

ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE

WT/DS379/AB/R
11 mars 2011

(11-1239)

Original: anglais

ÉTATS-UNIS – DROITS ANTIDUMPING ET DROITS COMPENSATEURS DÉFINITIFS VISANT CERTAINS PRODUITS EN PROVENANCE DE CHINE

AB-2010-3

Rapport de l'Organe d'appel

I.	Introduction.....	1
II.	Arguments des participants et des participants tiers	10
A.	<i>Allégations d'erreur formulées par la Chine – Appelant</i>	10
1.	Article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC: Organismes publics	11
a)	Sens ordinaire des termes du traité.....	12
i)	Définitions de dictionnaires	12
ii)	Contexte	12
iii)	Objet et but de l'Accord SMC	14
iv)	Interprétation donnée par l'Organe d'appel dans l'affaire <i>Canada – Produits laitiers</i>	16
v)	Référence aux droits internes.....	17
b)	Les articles de la CDI.....	18
i)	Statut des articles de la CDI.....	19
ii)	Pertinence des articles de la CDI	20
c)	Déterminations de l'USDOC en matière d'"organisme public"	22
2.	Article 2 de l'Accord SMC: Spécificité	23
a)	Article 2.1 a) de l'Accord SMC: "subvention" et "expressément"	23
i)	Interprétation.....	24
ii)	Application	27
b)	Article 2.1 a) de l'Accord SMC: "Certaines entreprises"	27
c)	Article 2.2 de l'Accord SMC.....	29
3.	Article 14 de l'Accord SMC: Calcul de l'avantage	30
a)	Article 14 d) de l'Accord SMC: Points de référence concernant les intrants.....	30
i)	Interprétation de l'article 14 d) de l'Accord SMC.....	31
ii)	Application de l'article 14 d) de l'Accord SMC.....	36
iii)	Justification de la constatation de distorsion de l'USDOC.....	38
b)	Article 14 b) de l'Accord SMC: Points de référence pour les prêts	40
i)	Rejet des taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence au titre de l'article 14 b) de l'Accord SMC	41
ii)	Compatibilité avec l'article 14 b) des points de référence effectivement utilisés par l'USDOC.....	46
	"Comparable"	47
	"Pourrait effectivement obtenir sur le marché"	48
	Article 11 du Mémoire d'accord.....	48
4.	Articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'Accord SMC et article VI:3 du GATT de 1994: "Douglas mesures correctives"	49
a)	But des droits compensateurs.....	51
b)	Interprétation de l'article 19.4 de l'Accord SMC et de l'article VI:3 du GATT de 1994	51

	c)	Interprétation de l'article 19.3 de l' <i>Accord SMC</i>	57
	d)	Allégations corollaires au titre des articles 10 et 32.1 de l' <i>Accord SMC</i>	58
	e)	Compléter l'analyse	59
B.		<i>Arguments des États-Unis – Intimé</i>	59
1.		Article 1.1 a) 1) de l' <i>Accord SMC</i> : Organismes publics	59
	a)	Sens ordinaire des termes du traité.....	60
	i)	Définitions de dictionnaires	60
	ii)	Contexte	60
	iii)	Objet et but de l' <i>Accord SMC</i>	64
	iv)	Référence aux droits internes.....	65
	b)	Les articles de la CDI.....	66
	i)	Statut des articles de la CDI.....	66
	ii)	Pertinence des articles de la CDI	67
	c)	Constatations de groupes spéciaux antérieurs	68
	d)	Déterminations de l'USDOC en matière d'"organisme public"	69
2.		Article 2 de l' <i>Accord SMC</i> : Spécificité	70
	a)	Article 2.1 a) de l' <i>Accord SMC</i> : "subvention" et "expressément"	70
	i)	Interprétation.....	70
	ii)	Application	72
	b)	Article 2.1 a) de l' <i>Accord SMC</i> : "Certaines entreprises"	74
	c)	Article 2.2 de l' <i>Accord SMC</i>	76
3.		Article 14 de l' <i>Accord SMC</i> : Calcul de l'avantage	77
	a)	Article 14 d) de l' <i>Accord SMC</i> : Points de référence concernant les intrants.....	77
	i)	Interprétation de l'article 14 d) de l' <i>Accord SMC</i>	78
	ii)	Application de l'article 14 d) de l' <i>Accord SMC</i>	80
	iii)	Justification par l'USDOC de la constatation de l'existence d'une distorsion	82
	b)	Article 14 b) de l' <i>Accord SMC</i> : Points de référence concernant les prêts	83
	i)	Rejet des taux d'intérêt chinois comme point de référence au titre de l'article 14 b) de l' <i>Accord SMC</i>	84
	ii)	Compatibilité avec l'article 14 b) des points de référence effectivement utilisés par l'USDOC.....	88
		"Comparable"	88
		"Pourrait effectivement obtenir sur le marché"	89
		Article 11 du Mémoire d'accord.....	90
4.		Articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l' <i>Accord SMC</i> et article VI:3 du GATT de 1994: "Doubles mesures correctives"	90
	a)	Protocole d'accession de la Chine	91
	b)	Interprétation de l'article 19.4 de l' <i>Accord SMC</i> et de l'article VI:3 du GATT de 1994	91

	c)	Interprétation de l'article 19.3 de l' <i>Accord SMC</i>	93
	d)	Contexte des termes pertinents de l' <i>Accord SMC</i>	94
	e)	Allégations corollaires au titre des articles 10 et 32.1 de l' <i>Accord SMC</i>	97
	f)	Compléter l'analyse	97
C.		<i>Arguments des participants tiers</i>	99
	1.	Argentine	99
	2.	Australie.....	100
	3.	Brésil.....	103
	4.	Canada	104
	5.	Union européenne	106
	6.	Inde	111
	7.	Japon	112
	8.	Mexique	115
	9.	Norvège.....	115
	10.	Arabie saoudite	116
	11.	Turquie.....	118
III.		Questions soulevées dans le présent appel.....	120
	A.	<i>Introduction</i>	121
IV.		Article 1.1 a) 1) de l' <i>Accord SMC</i> : Organismes publics	124
	A.	<i>Introduction</i>	124
	B.	<i>Article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC</i>	126
	1.	Sens de l'expression "organisme public"	126
	2.	Autres allégations d'erreur	144
	3.	Application de l'article 1.1 de l' <i>Accord SMC</i> aux déterminations de l'USDOC	150
	4.	Allégations corollaires de la Chine au titre des articles 10 et 32.1 de l' <i>Accord SMC</i>	158
	C.	<i>Conclusion</i>	159
V.		Article 2 de l' <i>Accord SMC</i> : Spécificité	159
	A.	<i>Article 2.1 a) de l'Accord SMC</i>	159
	1.	Interprétation de l'article 2.1 de l' <i>Accord SMC</i>	160
	2.	Application de l'article 2.1 a) de l' <i>Accord SMC</i>	168
	a)	Question de savoir si le Groupe spécial a fait erreur en constatant que l'USDOC avait identifié une limitation expresse de la possibilité de bénéficier de la subvention	169
	b)	Question de savoir si le Groupe spécial a fait erreur en constatant que l'USDOC avait une base suffisante pour déterminer que la subvention était limitée à "certaines entreprises"	172
	B.	<i>Article 2.2 de l'Accord SMC</i>	181
	1.	Interprétation par le Groupe spécial du terme "subvention" figurant à l'article 2.2.....	183
	2.	Déclarations du Groupe spécial concernant un "régime distinct"	185

VI.	Article 14 de l'Accord SMC: Calcul de l'avantage	189
A.	Article 14 d): Points de référence pour les prix des intrants.....	189
1.	Introduction.....	189
2.	Interprétation de l'article 14 d) de l'Accord SMC.....	191
3.	Évaluation par le Groupe spécial de la détermination de l'USDOC rejetant les prix pratiqués dans le secteur privé en Chine comme points de référence pour les intrants d'acier laminé à chaud.....	198
4.	Article 11 du Mémoire d'accord	202
B.	Article 14 b): Points de référence pour les prêts	204
1.	Introduction.....	204
2.	Interprétation de l'article 14 b) de l'Accord SMC.....	206
3.	Évaluation par le Groupe spécial de la décision de l'USDOC de ne pas utiliser les taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence pour les prêts libellés en RMB des banques commerciales d'État	214
4.	Évaluation par le Groupe spécial du point de référence supplétif effectivement utilisé par l'USDOC pour calculer l'avantage conféré par les prêts libellés en RMB accordés par des banques commerciales d'État	220
a)	Allégation de la Chine au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord.....	221
b)	Compléter l'analyse concernant la compatibilité du point de référence supplétif de l'USDOC avec l'article 14 b) de l'Accord SMC	227
VII.	Articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'Accord SMC et article VI:3 du GATT de 1994: "Doubles mesures correctives"	231
A.	Introduction	231
B.	Interprétation de l'article 19.3 et 19.4 de l'Accord SMC et de l'article VI:3 du GATT de 1994.....	235
1.	Article 19.3 de l'Accord SMC	235
2.	Article 19.4 de l'Accord SMC et article VI:3 du GATT de 1994.....	251
3.	Conclusions.....	253
C.	Compléter l'analyse	253
D.	Articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC	258
VIII.	Constatations et conclusion.....	259

AFFAIRES CITÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>Argentine – Chaussures (CE)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Argentine – Mesures de sauvegarde à l'importation de chaussures</i> , WT/DS121/AB/R, adopté le 12 janvier 2000
<i>Australie – Pommes</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Australie – Mesures affectant l'importation de pommes en provenance de Nouvelle-Zélande</i> , WT/DS367/AB/R, adopté le 17 décembre 2010
<i>Australie – Saumons</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Australie – Mesures visant les importations de saumons</i> , WT/DS18/AB/R, adopté le 6 novembre 1998
<i>Australie – Saumons (article 21:5 – Canada)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Australie – Mesures visant les importations de saumons – Recours du Canada à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS18/RW, adopté le 20 mars 2000
<i>Brésil – Aéronefs</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Brésil – Programme de financement des exportations pour les aéronefs</i> , WT/DS46/AB/R, adopté le 20 août 1999
<i>Brésil – Aéronefs (article 22:6 – Brésil)</i>	Décision des arbitres <i>Brésil – Programme de financement des exportations pour les aéronefs – Recours du Brésil à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends et de l'article 4.11 de l'Accord SMC</i> , WT/DS46/ARB, 28 août 2000
<i>Canada – Aéronefs</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Canada – Mesures visant l'exportation des aéronefs civils</i> , WT/DS70/AB/R, adopté le 20 août 1999
<i>Canada – Automobiles</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Canada – Certaines mesures affectant l'industrie automobile</i> , WT/DS139/AB/R, WT/DS142/AB/R, adopté le 19 juin 2000
<i>Canada – Maintien de la suspension</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Canada – Maintien de la suspension d'obligations dans le différend CE – Hormones</i> , WT/DS321/AB/R, adopté le 14 novembre 2008
<i>Canada – Produits laitiers</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Canada – Mesures visant l'importation de lait et l'exportation de produits laitiers</i> , WT/DS103/AB/R, WT/DS113/AB/R, adopté le 27 octobre 1999
<i>CE – Mesures compensatoires visant les semi-conducteurs pour DRAM</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Mesures compensatoires visant les semi-conducteurs pour mémoires RAM dynamiques en provenance de Corée</i> , WT/DS299/R, adopté le 3 août 2005
<i>CE – Sardines</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Désignation commerciale des sardines</i> , WT/DS231/AB/R, adopté le 23 octobre 2002
<i>CE – Saumon (Norvège)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Mesure antidumping visant le saumon d'élevage en provenance de Norvège</i> , WT/DS337/R, adopté le 15 janvier 2008, et Corr.1
<i>CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes et certains États membres – Mesures affectant le commerce des aéronefs civils gros porteurs</i> , WT/DS316/R, distribué aux Membres de l'OMC le 30 juin 2010 (pas encore adopté)
<i>Chine – Pièces automobiles</i>	Rapports du Groupe spécial <i>Chine – Mesures affectant les importations de pièces automobiles</i> , WT/DS339/R, WT/DS340/R, WT/DS342/R, et Add.1 et 2, adoptés le 12 janvier 2009, confirmé (WT/DS339/R) et modifiés (WT/DS340/R, WT/DS342/R) par les rapports de l'Organe d'appel WT/DS339/AB/R, WT/DS340/AB/R, WT/DS342/AB/R
<i>Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Corée – Mesures affectant les importations de viande de bœuf fraîche, réfrigérée et congelée</i> , WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, adopté le 10 janvier 2001

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>Corée – Navires de commerce</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Corée – Mesures affectant le commerce des navires de commerce</i> , WT/DS273/R, adopté le 11 avril 2005
<i>Corée – Produits laitiers</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Corée – Mesure de sauvegarde définitive appliquée aux importations de certains produits laitiers</i> , WT/DS98/AB/R, adopté le 12 janvier 2000
<i>États-Unis – Acier au carbone</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Droits compensateurs sur certains produits plats en acier au carbone traité contre la corrosion en provenance d'Allemagne</i> , WT/DS213/AB/R, adopté le 19 décembre 2002
<i>États-Unis – Acier inoxydable (Mexique)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures antidumping finales visant l'acier inoxydable en provenance du Mexique</i> , WT/DS344/AB/R, adopté le 20 mai 2008
<i>États-Unis – Acier laminé à chaud</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures antidumping appliquées à certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon</i> , WT/DS184/AB/R, adopté le 23 août 2001
<i>États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (2^{ème} plainte)</i>	<i>États-Unis – Mesures affectant le commerce des aéronefs civils gros porteurs (deuxième plainte)</i> , WT/DS353 (procédure de groupe spécial en cours)
<i>États-Unis – Bois de construction résineux IV</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Détermination finale en matière de droits compensateurs concernant certains bois d'œuvre résineux en provenance du Canada</i> , WT/DS257/AB/R, adopté le 17 février 2004
<i>États-Unis – Bois de construction résineux VI (article 21:5 – Canada)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Enquête de la Commission du commerce international dans l'affaire concernant les bois d'œuvre résineux en provenance du Canada – Recours du Canada à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS277/AB/RW, adopté le 9 mai 2006, et Corr.1
<i>États-Unis – Coton upland</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Subventions concernant le coton upland</i> , WT/DS267/AB/R, adopté le 21 mars 2005
<i>États-Unis – Coton upland</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Subventions concernant le coton upland</i> , WT/DS267/R et Add.1 à 3, adopté le 21 mars 2005, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS267/AB/R
<i>États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les semi-conducteurs pour mémoires RAM dynamiques (DRAM) en provenance de Corée</i> , WT/DS296/AB/R, adopté le 20 juillet 2005
<i>États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les semi-conducteurs pour mémoires RAM dynamiques (DRAM) en provenance de Corée</i> , WT/DS296/R, adopté le 20 juillet 2005, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS296/AB/R
<i>États-Unis – Fils de coton</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesure de sauvegarde transitoire appliquée aux fils de coton peignés en provenance du Pakistan</i> , WT/DS192/AB/R, adopté le 5 novembre 2001
<i>États-Unis – FSC (article 22:6 – États-Unis)</i>	Décision de l'arbitre <i>États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de ventes à l'étranger" – Recours des États-Unis à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends et de l'article 4.11 de l'Accord SMC</i> , WT/DS108/ARB, 30 août 2002
<i>États-Unis – Gluten de froment</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de gluten de froment en provenance des Communautés européennes</i> , WT/DS166/AB/R, adopté le 19 janvier 2001
<i>États-Unis – Jeux</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures visant la fourniture transfrontières de services de jeux et paris</i> , WT/DS285/AB/R, adopté le 20 avril 2005, et Corr.1

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>États-Unis – Jeux</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures visant la fourniture transfrontières de services de jeux et paris</i> , WT/DS285/R, adopté le 20 avril 2005, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS285/AB/R
<i>États-Unis – Maintien de la réduction à zéro</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Maintien en existence et en application de la méthode de réduction à zéro</i> , WT/DS350/AB/R, adopté le 19 février 2009
<i>États-Unis – Maintien de la suspension</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Maintien de la suspension d'obligations dans le différend CE – Hormones</i> , WT/DS320/AB/R, adopté le 14 novembre 2008
<i>États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures compensatoires concernant certains produits en provenance des Communautés européennes</i> , WT/DS212/AB/R, adopté le 8 janvier 2003
<i>États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Réexamen à l'extinction des droits antidumping appliqués aux produits plats en acier au carbone traité contre la corrosion en provenance du Japon</i> , WT/DS244/AB/R, adopté le 9 janvier 2004
<i>États-Unis – Restrictions à l'exportation</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures traitant les restrictions à l'exportation comme des subventions</i> , WT/DS194/R, adopté le 23 août 2001
<i>États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de certains produits en acier</i> , WT/DS248/AB/R, WT/DS249/AB/R, WT/DS251/AB/R, WT/DS252/AB/R, WT/DS253/AB/R, WT/DS254/AB/R, WT/DS258/AB/R, WT/DS259/AB/R, adopté le 10 décembre 2003
<i>États-Unis – Tubes et tuyaux de canalisation</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de tubes et tuyaux de qualité carbone soudés, de section circulaire, en provenance de Corée</i> , WT/DS202/AB/R, adopté le 8 mars 2002
<i>États-Unis – Vêtements de dessous</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Restrictions à l'importation de vêtements de dessous de coton et de fibres synthétiques ou artificielles</i> , WT/DS24/AB/R, adopté le 25 février 1997
<i>États-Unis – Viande d'agneau</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures de sauvegarde à l'importation de viande d'agneau fraîche, réfrigérée ou congelée en provenance de Nouvelle-Zélande et d'Australie</i> , WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R, adopté le 16 mai 2001
<i>Japon – Boissons alcooliques II</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Japon – Taxes sur les boissons alcooliques</i> , WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adopté le 1 ^{er} novembre 1996
<i>Japon – DRAM (Corée)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Japon – Droits compensateurs visant les mémoires RAM dynamiques en provenance de Corée</i> , WT/DS336/AB/R et Corr.1, adopté le 17 décembre 2007
<i>Japon – DRAM (Corée)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Japon – Droits compensateurs visant les mémoires RAM dynamiques en provenance de Corée</i> , WT/DS336/R, adopté le 17 décembre 2007, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS336/AB/R

ABRÉVIATIONS UTILISÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Abréviation	Définition
<i>Accord antidumping</i>	<i>Accord sur la mise en œuvre de l'article VI de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994</i>
<i>Accord SMC</i>	<i>Accord sur les subventions et les mesures compensatoires</i>
<i>Accord sur l'OMC</i>	<i>Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce</i>
AGCS	<i>Accord général sur le commerce des services</i>
Articles de la CDI	<i>Responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite.</i> Texte adopté par la CDI à sa cinquante-troisième session, en 2001, et soumis à l'Assemblée générale des Nations Unies dans le cadre de son rapport sur les travaux de ladite session. L'Assemblée générale "[a pris] note des articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite" pour la première fois dans la Résolution 56/83 de l'Assemblée générale du 12 décembre 2001, corrigée par le document A/56/49 (vol. I)/Corr.4, et ultérieurement dans la Résolution 59/35 du 2 décembre 2004, la Résolution 62/61 du 6 décembre 2007 et la Résolution 65/19 du 6 décembre 2010. Le rapport de la CDI, qui contient également des commentaires sur le projet d'articles, est reproduit dans l' <i>Annuaire de la Commission du droit international</i> , 2001, vol. II (2).
Catalogue du gouvernement chinois	<i>Guiding Catalogue of the Industrial Restructuring (2005)</i> , promulgué par la Commission nationale pour le développement et la réforme (pièce CHI-70 présentée au Groupe spécial)
CDI	Commission du droit international
<i>Code des subventions du Tokyo Round</i>	<i>Accord relatif à l'interprétation et à l'application des articles VI, XVI et XXIII de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce</i> issu du Tokyo Round, IBDD, S26/63, entré en vigueur le 1 ^{er} janvier 1980
<i>Convention de Vienne</i>	<i>Convention de Vienne sur le droit des traités</i> , faite à Vienne le 23 mai 1969, 1155 U.N.T.S. 331; 8 International Legal Materials 679
CWP	Tubes et tuyaux de section circulaire en acier de qualité, soudés
DRAM	Semi-conducteurs pour mémoires RAM dynamiques
GATT de 1994	<i>Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994</i>
LWR	Tubes et tuyaux de section rectangulaire à parois minces
LWS	Sacs tissés laminés
Mémoire d'accord	<i>Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends</i>
mémoire sur les questions et la décision concernant le Papier CFS	<i>Issues and Decision Memorandum for the Final Determination in the Countervailing Duty Investigation of Coated Free Sheet from the People's Republic of China</i> (pièce CHI-93 présentée au Groupe spécial)
mémoire sur les questions et la décision concernant les CWP	<i>Issues and Decision Memorandum for the Final Determination in the Countervailing Duty Investigation of Circular Welded Carbon Quality Steel Pipe from the People's Republic of China</i> (pièce CHI-1 présentée au Groupe spécial)
mémoire sur les questions et la décision concernant les LWR	<i>Issues and Decision Memorandum for the Final Determination in the Countervailing Duty Investigation of Light-Walled Rectangular Pipe and Tube from the People's Republic of China</i> (pièce CHI-2 présentée au Groupe spécial)
mémoire sur les questions et la décision concernant les LWS	<i>Issues and Decision Memorandum for the Final Affirmative Countervailing Duty Determination: Laminated Woven Sacks from the People's Republic of China</i> (pièce CHI-3 présentée au Groupe spécial)

Abréviation	Définition
mémorandum sur les questions et la décision concernant les OTR	<i>Issues and Decision Memorandum for the Final Affirmative Countervailing Duty Determination: Certain New Pneumatic Off-the-Road Tires (OTR Tires) from the People's Republic of China</i> (pièce CHI-4 présentée au Groupe spécial)
NME	Économie autre que de marché
OMC	Organisation mondiale du commerce
ORD	Organe de règlement des différends
OTR	Certains pneumatiques hors route neufs
parc industriel	parc industriel New Century
PBOC	Banque populaire de Chine
<i>Procédures de travail</i>	<i>Procédures de travail pour l'examen en appel</i> , WT/AB/WP/6, 16 août 2010
Protocole d'accession de la Chine	Protocole d'accession de la République populaire de Chine, WT/L/432
Rapport du Groupe spécial	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Droits antidumping et droits compensateurs définitifs visant certains produits en provenance de Chine</i> , WT/DS379/R
Règlement d'application	<i>Decision of the State Council on Promulgating the "Interim Provisions on Promoting Industrial Structure Adjustment" for Implementation</i> (pièce US-87 présentée au Groupe spécial)
RMB	Renminbi chinois
RNB	Revenu national brut
USDOC	Département du commerce des États-Unis

ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE
ORGANE D'APPEL

États-Unis – Droits antidumping et droits compensateurs définitifs visant certains produits en provenance de Chine

Chine, *appelant*
États-Unis, *intimé*

Arabie saoudite, *participant tiers*
Argentine, *participant tiers*
Australie, *participant tiers*
Bahreïn, *participant tiers*
Brésil, *participant tiers*
Canada, *participant tiers*
Inde, *participant tiers*
Japon, *participant tiers*
Koweït, *participant tiers*
Mexique, *participant tiers*
Norvège, *participant tiers*
Territoire douanier distinct de Taiwan, Penghu, Kinmen et Matsu, *participant tiers*
Turquie, *participant tiers*
Union européenne¹, *participant tiers*

AB-2010-3

Présents:

Ramírez-Hernández, Président de la section
Bautista, membre
Van den Bossche, membre

I. Introduction

1. La Chine fait appel de certaines questions de droit et interprétations du droit figurant dans le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Droits antidumping et droits compensateurs définitifs visant certains produits en provenance de Chine* (le "rapport du Groupe spécial").² Le Groupe spécial a été

¹ Le présent différend a commencé avant l'entrée en vigueur du *Traité de Lisbonne modifiant le Traité sur l'Union européenne et le Traité instituant la Communauté européenne* (fait à Lisbonne le 13 décembre 2007) le 1^{er} décembre 2009. Le 30 novembre 2009, l'Organisation mondiale du commerce a reçu une note verbale (WT/L/779) du Conseil de l'Union européenne et de la Commission des Communautés européennes indiquant que, en vertu du *Traité de Lisbonne*, à compter du 1^{er} décembre 2009, l'"Union européenne" se substitue et succède à la "Communauté européenne". Le 13 juillet 2010, l'Organisation mondiale du commerce a reçu une note verbale (WT/Let/679) du Conseil de l'Union européenne confirmant que, avec effet à compter du 1^{er} décembre 2009, l'Union européenne a remplacé la Communauté européenne et a assumé tous les droits et obligations de la Communauté européenne en ce qui concerne tous les Accords dont le Directeur général de l'Organisation mondiale du commerce est le dépositaire et auxquels la Communauté européenne participe en tant que signataire ou partie contractante. Nous comprenons la référence à la "Communauté européenne" figurant dans les notes verbales comme une référence aux "Communautés européennes". Ainsi, bien que les Communautés européennes aient réservé leur droit de participer aux travaux du Groupe spécial en tant que tierce partie et que le Groupe spécial ait fait référence aux Communautés européennes dans son rapport, l'Union européenne a déposé une communication en tant que participant tiers dans le présent appel après l'entrée en vigueur du *Traité de Lisbonne*, et nous nous référerons donc à l'Union européenne dans le présent rapport.

² WT/DS379/R, 22 octobre 2010.

établi le 20 janvier 2009 pour examiner une plainte de la Chine concernant les droits antidumping et les droits compensateurs définitifs imposés par les États-Unis sur chacun des quatre produits suivants en provenance de Chine: i) les tubes et tuyaux de section circulaire en acier de qualité, soudés ("CWP"); ii) les tubes et tuyaux de section rectangulaire à parois minces ("LWR"); et iii) les sacs tissés laminés ("LWS") et iv) certains pneumatiques hors route neufs ("OTR").³

2. En ce qui concerne chacun de ces produits, une enquête en matière de droits antidumping et une enquête en matière de droits compensateurs ont été engagées parallèlement en juillet ou août 2007.⁴ Dans chacune des quatre enquêtes antidumping, le Département du commerce des États-Unis (l'"USDOC") a traité la Chine comme un pays à économie autre que de marché ("MME") aux fins de la détermination de la valeur normale et du calcul des marges de dumping. Pour chaque produit, l'USDOC a publié ses déterminations finales en matière de droits antidumping et de droits compensateurs le même jour, en juin ou en juillet 2008.⁵ Conformément à ces déterminations, l'USDOC a imposé des droits antidumping et des droits compensateurs définitifs sur les quatre produits en provenance de Chine visés par l'enquête.⁶

3. Parmi les déterminations formulées par l'USDOC dans le cadre des quatre déterminations en matière de droits compensateurs, figuraient les suivantes. Dans les enquêtes sur les CWP et les LWR, l'USDOC a déterminé que la fourniture par les pouvoirs publics d'acier laminé à chaud à certains producteurs par l'intermédiaire d'entreprises publiques constituait des subventions pouvant donner lieu à une mesure compensatoire, que les prix pratiqués dans le secteur privé en Chine ne pouvaient pas servir de points de référence pour déterminer l'existence d'un avantage et le montant de l'avantage conféré par ces subventions et que, par conséquent, il était nécessaire de recourir à d'autres points de

³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.1.

⁴ Les enquêtes sur les CWP ont été engagées le 5 juillet 2007; les enquêtes sur les LWR le 24 juillet 2007; les enquêtes sur les LWS le 25 juillet 2007 et les enquêtes sur les OTR le 7 août 2007. (rapport du Groupe spécial, paragraphes 2.2, 2.6, 2.7, 2.10, 2.11, 2.14, 2.15 et 2.18) Pour chacune des quatre enquêtes en matière de droits compensateurs, la période couverte par l'enquête allait du 1^{er} janvier au 31 décembre 2006. (*Ibid.*, paragraphes 2.2, 2.7, 2.11 et 2.15) Pour chacune des quatre enquêtes antidumping, la période couverte par l'enquête allait du 1^{er} octobre 2006 au 31 mars 2007. (*Ibid.*, paragraphes 2.6, 2.10, 2.14 et 2.18)

⁵ Les déterminations finales ont été publiées le 5 juin 2008 pour les CWP; le 24 juin 2008 pour les LWR comme pour les LWS; et le 15 juillet 2008 pour les OTR. (rapport du Groupe spécial, paragraphes 2.3, 2.6, 2.8, 2.10, 2.12, 2.14, 2.16 et 2.18)

⁶ Pour les CWP, les taux des droits compensateurs allaient de 29,62 pour cent à 616,83 pour cent et les taux des droits antidumping de 69,20 pour cent à 85,55 pour cent; pour les LWR, les taux des droits compensateurs allaient de 2,17 pour cent à 200,58 pour cent et les taux des droits antidumping de 249,12 pour cent à 264,64 pour cent; pour les LWS, les taux des droits compensateurs allaient de 29,54 pour cent à 352,82 pour cent et les taux des droits antidumping de 64,28 pour cent à 91,73 pour cent; et pour les OTR, les taux des droits compensateurs allaient de 2,45 pour cent à 14 pour cent et les taux des droits antidumping de 5,25 pour cent à 210,48 pour cent. (rapport du Groupe spécial, paragraphes 2.3, 2.6, 2.8, 2.10, 2.12, 2.14, 2.16 et 2.18)

référence pour déterminer l'existence d'un avantage.⁷ Dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR, l'USDOC a constaté que l'octroi de prêts à des conditions préférentielles par des banques appuyant les politiques des pouvoirs publics et des banques commerciales d'État constituait des subventions qui étaient spécifiques *de jure*, qu'il ne serait pas approprié d'utiliser comme point de référence les taux d'intérêt pratiqués pour les prêts émis par des banques chinoises et qu'il était nécessaire, au lieu de cela, de construire un taux d'intérêt supplétif pour déterminer l'existence d'un avantage et le montant de l'avantage conféré par les prêts.⁸ Dans l'enquête sur les LWS, l'USDOC a constaté que l'octroi par les pouvoirs publics de droits d'utilisation des sols était une subvention qui était spécifique à une région, et a utilisé des points de référence à l'extérieur du pays pour déterminer l'existence de subventions et le montant des avantages conférés par les subventions.⁹ Dans chacune des quatre enquêtes, l'USDOC a déterminé que les diverses entreprises publiques qui fournissaient des marchandises aux sociétés visées par l'enquête devraient être considérées comme des "organismes publics"¹⁰ et il a formulé la même détermination dans l'enquête sur les OTR à propos de certaines banques commerciales d'État qui accordaient des prêts à des sociétés visées par l'enquête.¹¹

4. Devant le Groupe spécial, la Chine a allégué que les déterminations finales de l'USDOC qui avaient abouti à l'imposition des droits, les ordonnances imposant ces droits elles-mêmes et certains aspects de la conduite des enquêtes en question en matière de droits compensateurs étaient incompatibles avec les obligations des États-Unis au titre de l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires* (l'*Accord SMC*) et l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994* (le "GATT de 1994").¹² La Chine a aussi formulé à la fois des allégations "tel qu'appliqué" et "en tant que tel" à propos de l'application alléguée par les États-Unis de "doubles mesures correctives" résultant de l'imposition, dans chacune des quatre séries d'enquêtes en cause, de droits antidumping

⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 2.4 et 2.9.

⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 2.5, 2.13 et 2.17.

⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 2.13 et 9.146.

¹⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.99. Le Groupe spécial a noté que les "organismes publics" étaient dénommés "autorités" dans la loi pertinente des États-Unis et, par conséquent, dans les déterminations de l'USDOC. Les États-Unis ont expliqué qu'aux termes de leur loi, la définition du terme "autorités" comprenait l'expression "entité publique", laquelle signifiait "organisme public". Il n'existe aucun désaccord entre les parties quant à l'équivalence des expressions "entité publique" figurant dans la loi des États-Unis et "organisme public" figurant dans l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*. (*Ibid.*, paragraphe 8.99 et note de bas de page 199 y relative)

¹¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.117.

¹² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.1. Dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, la Chine a aussi formulé des allégations au titre des articles 2.4, 9.2 et 9.3 de l'*Accord sur la mise en œuvre de l'article VI de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994* (l'*Accord antidumping*). Elle n'a pas maintenu ces allégations devant le Groupe spécial. (rapport du Groupe spécial, note de bas de page 880 relative au paragraphe 14.12)

calculés selon la méthode NME des États-Unis et de l'imposition simultanée de droits compensateurs visant les mêmes produits.¹³

5. Plus particulièrement, en ce qui concerne les constatations par l'USDOC de l'existence d'une contribution financière, la Chine a allégué que les déterminations établies par l'USDOC selon lesquelles certaines entreprises publiques et banques commerciales d'État constituaient des "organismes publics" étaient incompatibles avec les articles 1.1, 10 et 32.1 de l'*Accord SMC* et l'article VI:3 du GATT de 1994.¹⁴ La Chine a aussi allégué que la détermination établie par l'USDOC dans l'enquête sur les OTR selon laquelle les prêts préférentiels octroyés par les banques commerciales d'État étaient spécifiques *de jure* était incompatible avec les articles 2.1 a), 10 et 32.1 de l'*Accord SMC* et l'article VI:3 du GATT de 1994.¹⁵ En ce qui concerne la spécificité régionale, la Chine a allégué que la constatation formulée par l'USDOC dans l'enquête sur les LWS concernant l'octroi de droits d'utilisation des sols était incompatible avec les articles 2, 10 et 32.1 de l'*Accord SMC* et l'article VI:3 du GATT de 1994.¹⁶

6. La Chine a formulé de multiples allégations concernant les analyses de l'avantage faites par l'USDOC.¹⁷ Parmi les allégations relatives au choix des points de référence par l'USDOC figuraient les allégations selon lesquelles: i) dans les enquêtes sur les CWP, les LWR et les LWS, le rejet par l'USDOC des prix pratiqués dans le secteur privé en Chine comme points de référence pour les intrants produits par des entreprises publiques (acier laminé à chaud dans les enquêtes sur les CWP et les LWR, et polypropylène bi-orienté dans l'enquête sur les LWS) était incompatible avec les articles 10, 14 d) et 32.1 de l'*Accord SMC* et l'article VI:3 du GATT de 1994¹⁸; et ii) dans les

¹³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.1.

¹⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 8.1 et 8.2. En ce qui concerne l'analyse de la contribution financière faite par l'USDOC, la Chine a aussi allégué que le fait que l'USDOC n'avait pas évalué, dans les enquêtes sur les CWP, les LWR et les OTR, si les sociétés commerciales avaient été chargées ou s'il leur avait été ordonné d'apporter des contributions financières était incompatible avec les articles 1.1 a) 1) iv), 10 et 32.1 de l'*Accord SMC* et l'article VI:3 du GATT de 1994. (*Ibid.*, paragraphes 12.1 et 12.3)

¹⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.1.

¹⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.108.

¹⁷ La Chine a allégué que le fait que dans l'enquête sur les OTR, l'USDOC n'avait pas compensé les montants positifs de l'avantage par les montants négatifs était incompatible avec les articles 10, 14, 19.1, 19.4 et 32.1 de l'*Accord SMC* et l'article VI:3 du GATT de 1994. (rapport du Groupe spécial, paragraphe 11.1) La Chine a aussi allégué, subsidiairement à son allégation relative à la contribution financière énoncée *supra*, dans la note de bas de page 14 du présent rapport, que la méthode suivie par l'USDOC pour calculer l'avantage dans les enquêtes sur les CWP, les LWR et les OTR était incompatible avec les articles 1.1, 10, 14, 19.1, 19.4 et 32.1 de l'*Accord SMC* et l'article VI:3 du GATT de 1994, parce que l'USDOC n'avait pas procédé à une analyse de la transmission pour déterminer si de quelconques avantages conférés par des subventions qui avaient été reçus par des sociétés commerciales vendant des intrants avaient été transmis aux producteurs visés par l'enquête qui achetaient ces intrants. (rapport du Groupe spécial, paragraphes 12.2 et 12.4)

¹⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 10.1, 10.2 et 10.24. La Chine a aussi allégué que le rejet par l'USDOC, dans les enquêtes sur les LWS et les OTR, des points de référence dans le pays s'agissant de l'octroi de droits d'utilisation des sols et l'utilisation de points de référence fondés sur les prix à l'extérieur du pays étaient incompatibles avec les articles 10, 14 d) et 32.1 de l'*Accord SMC* et l'article VI:3 du GATT de 1994.

enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR, le rejet par l'USDOC des taux d'intérêt chinois pour les prêts libellés en renminbi ("RMB") en tant que points de référence s'agissant des prêts libellés en RMB consentis par des banques commerciales d'État et l'utilisation par l'USDOC, au lieu de cela, d'un indicateur supplétif construit comme point de référence, était incompatible avec les articles 10, 14 b) et 32.1 de l'*Accord SMC* et l'article VI:3 du GATT de 1994.¹⁹

7. En ce qui concerne la question des "doubles mesures correctives", la Chine a allégué que, dans chacune des quatre séries d'enquêtes, l'utilisation par l'USDOC de sa méthode NME pour déterminer la valeur normale dans le cadre des déterminations antidumping, en même temps que l'imposition de droits compensateurs frappant les mêmes produits, était incompatible avec les articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'*Accord SMC* et l'article VI du GATT de 1994.²⁰

8. En outre, la Chine a formulé des allégations au titre de l'article 12.1, 12.1.1, 12.7 et 12.8 de l'*Accord SMC* selon lesquelles certains aspects procéduraux de la conduite des enquêtes en matière de droits compensateurs par l'USDOC étaient incompatibles avec les obligations des États-Unis dans le cadre de ces dispositions.²¹

(*Ibid.*, paragraphes 10.1, 10.4, 10.5, 10.67 et 10.164) En outre, dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, la Chine a formulé certaines allégations au titre de la section 15 du Protocole d'accession de la République populaire de Chine ("Protocole d'accession de la Chine") (WT/L/432), qui porte, entre autres choses, sur les méthodes utilisées par les Membres importateurs afin d'identifier et de mesurer l'avantage découlant d'une subvention pour les importations en provenance de Chine. Toutefois, la Chine n'a pas maintenu ces allégations et le Groupe spécial ne s'est pas prononcé à leur sujet. (*Ibid.*, paragraphes 10.9 à 10.12)

¹⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 10.1, 10.6, 10.7, 10.85 et 10.192. La Chine a aussi allégué que, dans l'enquête sur les OTR, l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec l'article 14 b) de l'*Accord SMC* en appliquant comme point de référence un taux d'intérêt annuel moyen fondé sur le LIBOR, au lieu des taux quotidiens applicables, pour les prêts libellés en dollars des États-Unis. (*Ibid.*, paragraphes 10.1, 10.8, 10.85 et 10.210)

²⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.8. La Chine a aussi allégué: i) que le fait que l'USDOC n'avait pas étendu aux importations en provenance de Chine le même droit inconditionnel à l'évitement de doubles mesures correctives que celui qu'il accordait pour les produits similaires originaires des autres Membres était incompatible avec l'article I:1 du GATT de 1994 (*ibid.*, paragraphe 14.9); ii) que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec l'article 12.1 et 12.8 de l'*Accord SMC* parce que l'USDOC n'avait pas avisé les parties intéressées des renseignements qu'il exigeait pour évaluer l'existence de doubles mesures correctives et n'avait pas informé la Chine et les parties intéressées des faits essentiels examinés qui "constituer[ai]ent le fondement" de ses déterminations concernant la question des "doubles mesures correctives" (*ibid.*, paragraphe 14.10); et iii) que le fait que les États-Unis n'avaient pas conféré à l'USDOC un pouvoir légal suffisant pour éviter l'imposition de doubles mesures correctives lorsqu'il imposait sur le même produit des droits antidumping déterminés selon sa méthode NME en même temps que des droits compensateurs était incompatible avec les articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'*Accord SMC* et les articles I:1 et VI du GATT de 1994. (*Ibid.*, paragraphes 14.11 et 14.12)

²¹ La Chine a allégué que le fait que l'USDOC, dans les quatre enquêtes, n'avait pas ménagé aux parties intéressées un délai de 30 jours pour répondre aux questionnaires "additionnels" et aux questionnaires relatifs à de "nouvelles allégations" était incompatible avec l'article 12.1.1 de l'*Accord SMC* (rapport du Groupe spécial, paragraphe 15.1) et que l'utilisation par l'USDOC, dans les enquêtes sur les LWR et les CWP, des données de fait disponibles s'agissant de la fourniture de biens dans le cadre de transactions faisant intervenir des sociétés commerciales était incompatible avec l'article 12.1 et 12.7 de l'*Accord SMC*. (*Ibid.*, paragraphe 16.1)

9. Le rapport du Groupe spécial a été distribué aux Membres de l'Organisation mondiale du commerce (l'"OMC") le 22 octobre 2010.

10. S'agissant des allégations de la Chine concernant les déterminations relatives à l'existence de contributions financières établies par l'USDOC, le Groupe spécial a constaté que la Chine n'avait pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* en déterminant, dans les quatre enquêtes pertinentes en cause, que les entreprises publiques et les banques commerciales d'État constituaient des "organismes publics".²²

11. S'agissant des allégations de la Chine concernant les déterminations de spécificité établies par l'USDOC, le Groupe spécial a constaté ce qui suit:

la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC* en déterminant, dans le cadre de l'enquête sur les OTR, que l'octroi par les banques commerciales d'État de prêts à la branche de production des pneumatiques hors route était spécifique *de jure*; [et]

l'USDOC a agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 2 de l'*Accord SMC* en déterminant, dans le cadre de l'enquête sur les LWS, que l'octroi par les pouvoirs publics de droits d'utilisation des sols était spécifique à une région.²³

12. S'agissant des allégations de la Chine concernant les déterminations relatives à l'existence d'avantages établies par l'USDOC, le Groupe spécial a constaté, en partie²⁴, ce qui suit:

²² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 a) i); voir aussi les paragraphes 8.138 et 8.143. Le Groupe spécial a aussi constaté que la Chine n'avait pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 1.1 de l'*Accord SMC* en ne déterminant pas, dans le cadre des enquêtes sur les CWP, les LWR et les OTR, que les sociétés commerciales avaient été "chargées" ou qu'il leur avait été "ordonné" par les pouvoirs publics d'accorder des contributions financières. (*Ibid.*, paragraphe 17.1 a) ii); voir aussi le paragraphe 12.38)

²³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 b) i) et ii); voir aussi les paragraphes 9.107 et 9.164.

²⁴ S'agissant des allégations de la Chine concernant les analyses de l'avantage faites par l'USDOC, le Groupe spécial a aussi constaté que la Chine n'avait pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'*Accord SMC* ou de l'article VI:3 du GATT de 1994:

- a) en ne procédant pas à une analyse de la transmission, dans le cadre de l'enquête sur les OTR, pour déterminer si les avantages liés aux subventions obtenues par des sociétés commerciales qui vendaient des intrants (caoutchouc) avaient été transmis aux producteurs d'OTR qui achetaient ces intrants (rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 c) i); voir aussi le paragraphe 12.45);
- b) en ne "compensant" pas les montants positifs de l'avantage par les montants "négatifs" de l'avantage, soit pour différents types de caoutchouc, soit pour différents mois de la période couverte par

la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 d) de l'Accord SMC en rejetant les prix pratiqués dans le secteur privé en Chine comme points de référence pour l'acier laminé à chaud dans les enquêtes sur les CWP et les LWR ...; [et]

la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 b) de l'Accord SMC en rejetant les taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence pour le calcul de l'avantage conféré par les prêts libellés en renminbi octroyés par les banques commerciales d'État, dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR, ni que les points de référence effectivement utilisés pour les prêts libellés en renminbi étaient incompatibles avec ces obligations.²⁵

13. S'agissant des allégations de violation corollaire des articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC et de l'article VI:3 du GATT de 1994, le Groupe spécial a appliqué le principe d'économie jurisprudentielle.²⁶

-
- c) l'enquête, s'agissant de l'enquête sur les OTR (*ibid.*, paragraphe 17.1 c) iv); voir aussi le paragraphe 11.68); en rejetant les prix pratiqués dans le secteur privé en Chine comme points de référence pour ... le polypropylène bi-orienté dans l'enquête sur les LWS (*ibid.*, paragraphe 17.1 c) vi); voir aussi le paragraphe 10.66); et
 - d) en rejetant les prix liés à l'utilisation des sols en Chine comme points de référence pour les droits d'utilisation des sols octroyés par les pouvoirs publics dans les enquêtes sur les LWS et les OTR, ou [en raison des] points de référence effectivement utilisés (*ibid.*, paragraphe 17.1 c) ix); voir aussi le paragraphe 10.82).

Le Groupe spécial a en outre constaté, s'agissant des allégations de la Chine concernant les analyses de l'avantage faites par l'USDOC:

- a) que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre des articles 1.1 et 14 de l'Accord SMC en ne veillant pas à ce que la méthode qu'il avait utilisée pour l'analyse de l'avantage n'aboutisse pas au calcul d'un montant dépassant celui de l'avantage conféré (*ibid.*, paragraphe 17.1 c) ii); voir aussi le paragraphe 12.58; et
- b) que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 b) de l'Accord SMC en utilisant, dans l'enquête sur les OTR, des taux d'intérêt annuels moyens comme points de référence pour les prêts libellés en dollars EU octroyés par des banques commerciales d'État (*ibid.*, paragraphe 17.1 c) viii); voir aussi le paragraphe 10.219).

²⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 c) vi) et vii); voir aussi les paragraphes 10.61 et 10.148. Avant d'évaluer les allégations de la Chine concernant les points de référence qui avaient été effectivement utilisés par l'USDOC pour calculer l'avantage conféré par l'octroi de prêts et de droits d'utilisation des sols dans le cadre des enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR, le Groupe spécial a formulé une constatation selon laquelle ces allégations relevaient de son mandat. (*Ibid.*, paragraphe 17.1 c) v); voir aussi le paragraphe 10.163)

²⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 d); voir aussi le paragraphe 13.1.

14. S'agissant des allégations de la Chine relatives aux "doubles mesures correctives", le Groupe spécial a constaté, en partie²⁷, ce qui suit:

la Chine n'a pas établi que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre des articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'Accord SMC ou au titre de l'article VI:3 du GATT de 1994 en raison de l'utilisation par l'USDOC de sa méthode NME dans les quatre enquêtes antidumping en cause ainsi que de l'imposition de droits antidumping sur cette base et de l'imposition simultanée de droits compensateurs frappant les mêmes produits dans le cadre des quatre enquêtes en matière de droits compensateurs qui sont en cause.²⁸

15. Le Groupe spécial a aussi constaté, s'agissant de l'une des allégations de la Chine concernant les aspects procéduraux des enquêtes en matière de droits compensateurs, que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec l'article 12.7 de l'Accord SMC, en appliquant les données de fait disponibles dans les enquêtes sur les CWP et les LWR.²⁹

²⁷ Le Groupe spécial a aussi: i) décidé que l'"omission" contestée par la Chine, à savoir le fait allégué que les États-Unis n'ont pas conféré à l'USDOC un pouvoir légal suffisant pour éviter l'imposition de doubles mesures correctives lorsqu'il imposait sur le même produit des droits antidumping déterminés selon sa méthode NME en même temps que des droits compensateurs, débordait le cadre de son mandat et que, par conséquent, les allégations "en tant que tel" présentées par la Chine au titre des articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'Accord SMC et des articles I:1 et VI du GATT de 1994 débordaient elles aussi le cadre de son mandat (rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 e) i); voir aussi le paragraphe 14.42); ii) constaté que la Chine n'avait pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 12.1 et 12.8 de l'Accord SMC en n'"avisant" pas des renseignements qu'il exigeait pour évaluer l'existence de doubles mesures correctives ou en négligeant d'informer le gouvernement chinois et les parties intéressées des faits essentiels examinés qui "constituer[ai]ent le fondement" de sa détermination relative à l'existence de doubles mesures correctives dans les quatre enquêtes en matière de droits compensateurs qui étaient en cause (*ibid.*, paragraphe 17.1 e) iii); voir aussi le paragraphe 14.149); et iii) constaté que la Chine n'avait pas établi que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'article I:1 du GATT de 1994 lorsque, à l'issue des enquêtes en cause, ils ont imposé simultanément des droits antidumping calculés suivant la méthode NME des États-Unis et des droits compensateurs (*ibid.*, paragraphe 17.1 e) iv); voir aussi le paragraphe 14.182).

²⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 e) ii); voir aussi les paragraphes 14.123, 14.130, 14.138 et 14.139.

²⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 f) ii); voir aussi le paragraphe 16.17. Eu égard à cette constatation, le Groupe spécial a appliqué le principe d'économie jurisprudentielle pour ce qui est des allégations de la Chine concernant les déterminations de l'existence d'avantages établies par l'USDOC dans le cadre de ces deux enquêtes s'agissant de la fourniture d'acier laminé à chaud par des sociétés commerciales. (*Ibid.*, paragraphe 17.1 c) iii); voir aussi le paragraphe 12.40) En revanche, il a constaté que la Chine n'avait pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 12.1.1 de l'Accord SMC en ne ménageant pas au gouvernement chinois et aux producteurs visés par l'enquête un délai d'au moins 30 jours pour répondre aux questionnaires "additionnels" et aux questionnaires relatifs à de "nouvelles allégations" dans le cadre des quatre enquêtes en matière de droits compensateurs qui étaient en cause. (*Ibid.*, paragraphe 17.1 f) i); voir aussi le paragraphe 15.49) Il a aussi constaté que l'allégation présentée par la Chine au titre de l'article 12.1 de l'Accord SMC débordait le cadre de son mandat. (*Ibid.*, paragraphe 17.1 f) iii); voir aussi le paragraphe 16.18)

16. En conséquence, le Groupe spécial a recommandé que l'Organe de règlement des différends (l'"ORD") demande aux États-Unis de rendre leurs mesures dont il avait été constaté qu'elles étaient incompatibles conformes à leurs obligations au titre de l'*Accord SMC* et du GATT de 1994.

17. Le 1^{er} décembre 2010, la Chine a notifié à l'ORD son intention de faire appel de certaines questions de droit couvertes par le rapport du Groupe spécial et de certaines interprétations du droit données par celui-ci, conformément aux articles 16:4 et 17 du *Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends* (le "Mémorandum d'accord") et a déposé une déclaration d'appel³⁰ ainsi qu'une communication en tant qu'appelant conformément aux règles 20 et 21, respectivement, des *Procédures de travail pour l'examen en appel* (les "*Procédures de travail*").³¹ Le 20 décembre 2010, les États-Unis ont déposé une communication en tant qu'intimé.³² Le 22 décembre 2010, l'Arabie saoudite, l'Argentine³³, l'Australie, le Brésil, le Canada, le Japon, la Norvège et l'Union européenne ont chacun déposé une communication en tant que participant tiers³⁴ et une communication en tant que participant tiers a aussi été reçue de la Turquie.³⁵ Bahreïn, l'Inde, le Mexique et le Territoire douanier distinct de Taiwan, Penghu, Kinmen et Matsu ont chacun notifié leur intention de comparaître à l'audience en tant que participant tiers.

18. Le 15 décembre 2010, l'Organe d'appel a reçu un mémoire d'*amicus curiae* non demandé. Après avoir donné aux participants et aux participants tiers la possibilité d'exprimer leurs points de vue, la section connaissant de l'appel n'a pas jugé nécessaire de s'appuyer sur ce mémoire d'*amicus curiae* pour rendre sa décision.

19. L'audience d'appel a eu lieu les 13 et 14 janvier 2011. Les participants et onze des participants tiers (Arabie saoudite, Argentine, Australie, Brésil, Canada, Inde, Japon, Mexique, Norvège, Turquie et Union européenne) ont fait des déclarations orales. Les participants et les

³⁰ WT/DS379/6.

³¹ WT/AB/WP/6, 16 août 2010. Il s'agit du premier appel interjeté selon cette version la plus récente des *Procédures de travail*, dont les dispositions sont appliquées aux procédures d'appel engagées le 15 septembre 2010 ou après cette date.

³² Conformément aux règles 22 et 23 4) des *Procédures de travail*.

³³ Le 23 décembre 2010, le Directeur du secrétariat de l'Organe d'appel a reçu le résumé analytique de la communication présentée par l'Argentine en tant que participant tiers. Dans une lettre datée du 5 janvier 2011, la section connaissant du présent appel a informé l'Argentine que le résumé analytique ne serait pas accepté parce qu'il avait été présenté après le 22 décembre 2010, date limite de présentation d'une communication en tant que participant tiers.

³⁴ Conformément à la règle 24 1) des *Procédures de travail*.

³⁵ Nous relevons que la communication présentée par la Turquie en tant que participant tiers n'a pas été reçue avant l'heure limite de 17 heures mentionnée dans la règle 18 1) des *Procédures de travail*. Même si nous sommes conscients du fait qu'il s'agit du premier appel interjeté après les modifications récentes des *Procédures de travail*, y compris la règle 18 1), nous souhaitons néanmoins insister fortement sur l'importance de déposer les documents dans les délais requis au cours des procédures d'appel.

participants tiers ont répondu aux questions posées par les membres de la section connaissant de l'appel.

II. Arguments des participants et des participants tiers

A. Allégations d'erreur formulées par la Chine – Appelant

20. Premièrement, la Chine fait appel de l'interprétation donnée par le Groupe spécial de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* et de sa constatation selon laquelle la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis en déterminant que les entreprises publiques et les banques commerciales d'État constituaient des "organismes publics". Deuxièmement, s'agissant des constatations du Groupe spécial sur la spécificité, la Chine: i) fait appel de l'interprétation donnée par le Groupe spécial de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC* et de sa constatation selon laquelle la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis en déterminant, dans le cadre de l'enquête sur les OTR, que les prêts accordés par les banques commerciales d'État à la branche de production des OTR étaient spécifiques *de jure*; et ii) conteste l'interprétation juridique donnée par le Groupe spécial de l'article 2.2 de l'*Accord SMC* dans son évaluation de l'allégation de la Chine selon laquelle l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 2 de l'*Accord SMC* en déterminant, dans le cadre de l'enquête sur les LWS, que l'octroi par les pouvoirs publics de droits d'utilisation des sols était spécifique à une région. Troisièmement, la Chine fait appel de l'interprétation donnée par le Groupe spécial de l'article 14 d) de l'*Accord SMC* et de sa constatation selon laquelle la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis en rejetant les prix pratiqués dans le secteur privé en Chine comme points de référence pour l'acier laminé à chaud dans les enquêtes sur les CWP et les LWR. Quatrièmement, la Chine fait appel de l'interprétation donnée par le Groupe spécial de l'article 14 b) de l'*Accord SMC* et de sa constatation selon laquelle la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis en rejetant les taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence pour le calcul de l'avantage conféré par les prêts libellés en RMB octroyés par les banques commerciales d'État, dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR, et en utilisant au lieu de cela un indicateur supplétif construit comme point de référence. Enfin, la Chine fait appel de la constatation du Groupe spécial selon laquelle la Chine n'a pas établi que les États-Unis, en imposant simultanément des droits antidumping calculés selon une méthode NME et des droits compensateurs sur les mêmes produits, avaient imposé des "doubles mesures correctives" et agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre des articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'*Accord SMC* ou l'article VI:3 du GATT de 1994.

1. Article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC: Organismes publics

21. La Chine demande à l'Organe d'appel de constater que le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC et que le Groupe spécial a agi d'une manière incompatible avec les articles 3:2 et 11 du Mémoire d'accord en s'appuyant sur l'utilisation de cette expression dans le droit interne pour l'interpréter. Elle demande à l'Organe d'appel d'infirmar la constatation du Groupe spécial selon laquelle l'expression "tout organisme public" figurant à l'article 1.1 signifie "toute entité contrôlée par les pouvoirs publics" et de constater qu'un "organisme public" est une entité qui exerce des pouvoirs que lui ont conférés les pouvoirs publics afin d'exercer des fonctions à caractère gouvernemental. La Chine demande aussi à l'Organe d'appel d'infirmar la constatation du Groupe spécial selon laquelle la Chine n'a pas établi que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'article 1.1 de l'Accord SMC et de constater, au lieu de cela, que les États-Unis ont en fait agi d'une manière incompatible avec ces obligations en déterminant que la fourniture d'intrants par les entreprises publiques et l'octroi de prêts par les banques commerciales d'État étaient des contributions financières accordées par des "organismes publics". Elle demande en outre à l'Organe d'appel de compléter l'analyse relative aux allégations corollaires de la Chine et de constater que les mesures contestées sont incompatibles avec les articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC.

22. La Chine allègue que le Groupe spécial a fait erreur en concluant que le contrôle exercé par les pouvoirs publics, établi par le biais d'une participation majoritaire, serait suffisant pour conclure qu'une entité est un "organisme public". Selon la Chine, le Groupe spécial n'a pas interprété l'article 1.1 de l'Accord SMC suivant le sens ordinaire des termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but, et n'a en outre pas tenu compte des articles de la Commission du droit international (la "CDI") sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite³⁶ (les "articles de la CDI") dans son interprétation. La Chine soutient que, quand l'expression est interprétée correctement, la caractéristique qui définit un "organisme public" est qu'il exerce des pouvoirs que lui ont conférés les pouvoirs publics afin d'exercer des fonctions à caractère gouvernemental.

³⁶ *Responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite*. Texte adopté par la CDI à sa cinquante-troisième session, en 2001, et soumis à l'Assemblée générale des Nations Unies dans le cadre de son rapport sur les travaux de ladite session. L'Assemblée générale "[a pris] note des articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite" pour la première fois dans la Résolution 56/83 de l'Assemblée générale du 12 décembre 2001, corrigée par le document A/56/49 (vol. I)/Corr.4, et ultérieurement dans la Résolution 59/35 du 2 décembre 2004, la Résolution 62/61 du 6 décembre 2007 et la Résolution 65/19 du 6 décembre 2010. Le rapport de la CDI, qui contient également des commentaires sur le projet d'articles, est reproduit dans l'*Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, vol. II (2).

a) Sens ordinaire des termes du traité

i) *Définitions de dictionnaires*

23. En ce qui concerne l'expression "organisme public", la Chine affirme que les définitions de dictionnaires les plus pertinentes de l'adjectif "public", utilisé avec le nom "organisme", dénotent un organisme qui agit au nom d'une nation ou d'une collectivité dans son ensemble et sous l'autorité de la nation ou de la collectivité dans son ensemble, ou officiellement en son nom.

ii) *Contexte*

24. En ce qui concerne le contexte pertinent pour l'interprétation de l'expression "organisme public", la Chine fait valoir premièrement que l'élément contextuel le plus important est le fait que l'article 1.1 de l'*Accord SMC* place "des pouvoirs publics" et "tout organisme public" dans la même catégorie aux fins de l'attribution de contributions financières aux Membres. La Chine ne partage pas l'avis du Groupe spécial selon lequel cette expression collective n'est qu'un artifice de style qui vise à simplifier la formulation. Elle cite l'Organe d'appel qui a dit, dans l'affaire *Canada – Produits laitiers* que "l'élément essentiel qui caractéris[ait] les "pouvoirs publics"" était leurs fonctions, leurs attributions et leurs pouvoirs, et soutient que cela devrait s'appliquer à toute entité réputée fonctionnellement équivalente à des pouvoirs publics.³⁷ En outre, si l'utilisation des mots "des", "ou" et "tout" peut donner à penser que les expressions "des pouvoirs publics" et "tout organisme public" ont des sens distincts, le simple fait qu'elles ont des sens distincts n'indique rien sur le contenu de chacune. De même, selon la Chine, l'utilisation du mot "tout" donne seulement à entendre que toutes les entités qui peuvent être considérées comme des "organismes publics" relèvent du champ de l'article 1.1 mais ne donne aucune indication quant à leur nature ou aux caractéristiques qui les définissent.

25. Deuxièmement, en ce qui concerne l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC*, la Chine note que le Groupe spécial a estimé que la question pertinente était de savoir s'il était préférable de classer les entreprises qui étaient détenues exclusivement ou majoritairement par les pouvoirs publics et qui produisaient et vendaient des biens et des services avec les "organismes publics" ou les "organismes privés" aux fins de l'*Accord SMC*. Pour la Chine, la réponse à cette question ressort clairement du texte de l'article 1.1 a) 1) iv) et de l'interprétation qu'en a donnée l'Organe d'appel. Aux termes de l'article 1.1 a) 1) iv), le comportement d'un "organisme privé" ne sera attribué à un Membre que si les pouvoirs publics ou un organisme public "[le] chargent ... d'exécuter une ou plusieurs fonctions ... qui

³⁷ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphes 41 (citant le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Produits laitiers*, paragraphe 97) et 42.

sont normalement de leur ressort, ou lui ordonnent de le faire, la pratique suivie ne différant pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics". Cela confirme que l'élément essentiel de l'article 1.1 est l'attribution aux Membres de fonctions qui sont de nature gouvernementale et qu'un "organisme public" doit être investi d'un pouvoir gouvernemental lui permettant de charger un organisme privé de faire quelque chose ou de lui ordonner de le faire. Cette opinion est conforme à l'interprétation de l'alinéa iv) donnée par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM* et a été partagée par les autorités chargées de l'enquête aux États-Unis, dans l'Union européenne et au Japon au cours des diverses procédures relatives aux semi-conducteurs pour mémoires RAM dynamiques ("DRAM").³⁸ Toutes ces autorités chargées de l'enquête ont traité les entités détenues par les pouvoirs publics comme des "organismes privés" à moins qu'elles n'aient été créées par les pouvoirs publics afin d'exercer des fonctions gouvernementales et investies du pouvoir de le faire. La Chine souligne que les définitions données par les dictionnaires des expressions "entreprise privée" et "secteur public", que le Groupe spécial a examinées en tant que contexte, n'apparaissent pas dans le texte de l'article 1.1 et ne peuvent donc pas constituer un contexte pertinent pour l'interprétation des expressions "organisme public" et "organisme privé".

26. Troisièmement, s'agissant de l'article 1.1 a) 1) i) à iii) de l'*Accord SMC*, que le Groupe spécial a estimé être un autre élément contextuel, la Chine conteste l'hypothèse du Groupe spécial selon laquelle certaines des fonctions énumérées dans ces alinéas sont habituellement des activités exécutées par des entreprises ou des corporations plutôt que par les pouvoirs publics. En fait, l'octroi de prêts et la fourniture de biens ou de services ne sont pas intrinsèquement des fonctions gouvernementales ou non gouvernementales. En outre, même en admettant que l'hypothèse du Groupe spécial était correcte, il ne s'ensuit pas que l'expression "organisme public" doive signifier toute "entité contrôlée par les pouvoirs publics".

27. Enfin, la Chine n'accepte pas le fait que le Groupe spécial a assimilé ses arguments concernant les "organismes publics" avec ceux qu'avait avancés la Corée dans l'affaire *Corée – Navires de commerce*, ni l'observation formulée par le Groupe spécial à ce sujet selon laquelle pareille approche "serait entachée de la même erreur qui consist[ait] à confondre des considérations liées à l'existence d'un avantage (comportement dans un cas particulier) avec la détermination de la nature de

³⁸ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphes 57 à 59 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM*, paragraphes 113 et 131; et faisant référence au rapport du Groupe spécial *CE – Mesures compensatoires visant les semi-conducteurs pour DRAM*, paragraphes 7.35, 7.90 et 7.119; au rapport du Groupe spécial *États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM*, paragraphe 7.8 et note de bas de page 29 y relative; et au rapport du Groupe spécial *Japon – DRAM (Corée)*, paragraphes 7.50 et 7.55).

l'entité (indépendamment de son comportement dans un cas particulier)".³⁹ Selon l'interprétation d'un "organisme public" donnée par la Chine, la question de savoir si une entité est investie du pouvoir d'exercer des fonctions gouvernementales et si elle exerce ce pouvoir ne nécessiterait pas une analyse de la question de savoir si une transaction donnée est effectuée dans des conditions commerciales ou non.

iii) *Objet et but de l'Accord SMC*

28. La Chine rappelle l'opinion de l'Organe d'appel selon laquelle l'Accord SMC correspond à un "équilibre délicat"⁴⁰ entre les Membres qui voulaient imposer plus de disciplines à l'utilisation des subventions et ceux qui voulaient en imposer davantage à l'application des mesures compensatoires. Le Groupe spécial a cependant ignoré cet "équilibre délicat" et a centré exclusivement son attention sur les disciplines relatives à l'utilisation des subventions, du fait qu'il craignait qu'une interprétation trop étroite de l'expression "organisme public" ne permette de se soustraire aux disciplines de l'Accord SMC. Or la crainte du Groupe spécial est sans fondement pour deux raisons. Premièrement, le Groupe spécial a estimé à tort que la définition d'un "organisme public" donnée par la Chine était limitée aux "services officiels" ou "organes" de l'État et ne pouvait pas englober les entités détenues ou contrôlées par les pouvoirs publics. Deuxièmement, même si une corporation détenue ou contrôlée par les pouvoirs publics n'était pas réputée être un organisme public, son comportement serait quand même couvert par l'Accord SMC en vertu de l'article 1.1 a) 1) iv), qui, comme l'Organe d'appel l'a reconnu, est pour l'essentiel une disposition anticcontournement visant à faire en sorte que les pouvoirs publics ne se soustraient pas à leurs obligations dans le cadre de l'Accord SMC en ayant recours à des organismes privés pour mener des actions qui relèveraient sinon de l'article 1.1 a) 1).

29. La Chine conteste l'opinion du Groupe spécial selon laquelle cela "compromett[ait] sérieusement l'ensemble de l'Accord SMC"⁴¹ si l'alinéa iv) était réputé viser les personnes morales contrôlées par les pouvoirs publics. Les autorités chargées de l'enquête aux États-Unis, dans l'Union européenne et au Japon ont toutes évalué le comportement d'entités détenues ou contrôlées par les pouvoirs publics dans leurs enquêtes sur les DRAM comme étant celui d'organismes privés visés par le critère de l'action de charger ou d'ordonner énoncé à l'article 1.1 a) 1) iv). En outre, dans les différends portés devant l'OMC en rapport avec ces enquêtes, ni les groupes spéciaux ni l'Organe d'appel n'ont donné à entendre qu'une telle approche pourrait poser un quelconque problème. Les

³⁹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 68 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.72).

⁴⁰ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 76 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM*, paragraphe 115).

⁴¹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 82 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.82).

constatations de ces autorités chargées de l'enquête "mettent amplement en évidence"⁴² le fait que le comportement des pouvoirs publics n'échappera pas aux disciplines de l'*Accord SMC*. En outre, le fait que le Groupe spécial s'est appuyé sur la crainte que "les Membres "[puissent] facilement *prétexter* qu'il est présumé que la nature [des] entités [détenues ou contrôlées par les pouvoirs publics] est "privée", tout en les gérant de manière qu'elles accordent *délibérément* des subventions qui faussent les échanges"⁴³ est incompatible avec l'article 26 de la *Convention de Vienne sur le droit des traités*⁴⁴ (la "*Convention de Vienne*"). Cette disposition a été reconnue comme imposant aux groupes spéciaux et à l'Organe d'appel de "supposer que les Membres de l'OMC se conformeront à leurs obligations conventionnelles de bonne foi, comme le prescrit le principe *pacta sunt servanda* énoncé à l'article 26 de la *Convention de Vienne*".⁴⁵

30. Enfin, s'agissant de la tentative faite par le Groupe spécial pour justifier son interprétation "large" de l'expression "organisme public" au motif que le classement d'une entité donnée dans la catégorie des pouvoirs publics, des organismes publics ou des organismes privés au titre de l'article 1.1 a) 1) "n'est que le "premier filtre" d'une analyse en plusieurs étapes"⁴⁶, la Chine fait observer que cela "ne tient pas compte du fait que la prescription en matière de contribution financière est *elle-même* censée être un "filtre" important dans l'analyse de l'existence d'une subvention".⁴⁷ Elle soutient que l'objet et le but de l'*Accord SMC* seraient compromis si des entités considérées à juste titre comme des "organismes privés" visés par le critère de l'action de charger ou d'ordonner étaient automatiquement réputées être des "organismes publics". Elle souligne qu'il n'y a "aucune justification concevable" de l'interprétation du Groupe spécial, qui "équivalait à une règle *per se* selon laquelle une participation des pouvoirs publics de 51 pour cent suffit, en elle-même, pour conclure qu'une entité est un organisme public"⁴⁸ et estime qu'une telle interprétation, si elle était admise, "aurait des incidences très importantes et inquiétantes sur la bonne application de l'*Accord SMC*".⁴⁹

⁴² Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 84.

⁴³ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 86 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.82). (italique ajouté par la Chine)

⁴⁴ Faite à Vienne le 23 mai 1969, 1155 R.T.N.U. 331; 8 International Legal Materials 679.

⁴⁵ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 85 (citant le rapport de l'Organe d'appel *CE – Sardines*, paragraphe 278).

⁴⁶ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 88 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.76).

⁴⁷ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 89. (italique dans l'original)

⁴⁸ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 92.

⁴⁹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 91.

iv) *Interprétation donnée par l'Organe d'appel dans l'affaire Canada – Produits laitiers*

31. La Chine affirme que son interprétation de l'expression "organisme public" est la seule qui soit compatible avec l'interprétation de l'article 9:1 a) de l'*Accord sur l'agriculture* donnée par l'Organe d'appel dans le différend *Canada – Produits laitiers*. Étant donné que les textes espagnol et français de cette disposition et de l'article 1.1 de l'*Accord SMC* emploient des expressions "identiques" ou "extrêmement semblables", le Groupe spécial aurait dû considérer les expressions "public body" et "government agency" dans les textes anglais "comme étant des équivalents fonctionnels".⁵⁰ À l'appui de cet argument, la Chine invoque la nature "très voisine" de ces deux dispositions, la notion selon laquelle "celui qui interprète un traité doit lire toutes les dispositions applicables du traité de façon à donner un sens à toutes, harmonieusement"⁵¹, et l'article 33 de la *Convention de Vienne*.⁵² Pour la Chine, le Groupe spécial a fait erreur en droit en refusant d'adopter une interprétation unique harmonieuse des expressions "public body", "organismo público" et "organisme public", en particulier compte tenu du fait qu'il a expressément reconnu que les définitions de ces expressions données par les dictionnaires "[pourraient] englober"⁵³ une interprétation de ces expressions comme désignant "une entité "qui exerce des pouvoirs que lui ont conférés les "pouvoirs publics" dans le but d'exercer des fonctions d'un caractère "public""".⁵⁴

32. La Chine note que la seule raison invoquée par le Groupe spécial pour rejeter l'importance de la décision de l'Organe d'appel dans l'affaire *Canada – Produits laitiers* était qu'il avait relevé d'autres définitions et d'autres usages montrant que l'expression "organisme public" pouvait avoir une portée plus large dans divers droits internes. Cela est erroné pour trois raisons. Premièrement, le Groupe spécial a décrit à tort la position de la Chine comme excluant catégoriquement qu'une entité détenue ou contrôlée par les pouvoirs publics puisse constituer un "public body"/"organismo público"/"organisme public". Deuxièmement, il n'a indiqué aucun fondement juridique justifiant son recours au droit interne pour l'interprétation d'un traité multilatéral. Ni l'article 31, ni aucune autre disposition de la *Convention de Vienne* ne justifierait une telle approche interprétative. La Chine ajoute que, s'il était admis que le recours au droit interne était un instrument valable d'interprétation des traités, de multiples problèmes pratiques surgiraient, y compris: le droit interne de qui devrait être

⁵⁰ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphes 98 et 99.

⁵¹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 94 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 549 (italique dans l'original)).

⁵² La partie pertinente de l'article 33(1) de la *Convention de Vienne* dispose que "[l]orsqu'un traité a été authentifié en deux ou plusieurs langues, son texte fait foi dans chacune de ces langues". L'article 33(3), quant à lui, dispose que "[l]es termes d'un traité sont présumés avoir le même sens dans les divers textes authentiques".

⁵³ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 101 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.61).

⁵⁴ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 102 (citant le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Produits laitiers*, paragraphe 97).

examiné; quels moyens devraient être utilisés pour mener l'examen; et quelle serait l'importance sur le plan de l'interprétation d'une uniformité totale ou partielle du droit interne? La Chine estime qu'un bon nombre de ces problèmes apparaissent de façon évidente dans le recours arbitraire et ponctuel du Groupe spécial à un certain nombre d'exemples de droit interne choisis apparemment au hasard dans le présent différend. Un tel examen "non contrôlé" du droit interne constitue, selon la Chine, une méthode d'interprétation inadmissible qui est incompatible avec l'article 3:2 du Mémorandum d'accord, ainsi qu'avec les obligations du Groupe spécial dans le cadre de l'article 11 du Mémorandum d'accord.

v) *Référence aux droits internes*

33. La Chine estime que, le Groupe spécial ayant eu recours à tort au droit interne, l'Organe d'appel n'a pas besoin d'examiner la teneur de ces droits. Si l'Organe d'appel devait néanmoins examiner ces droits, la Chine soutient que l'interprétation donnée par le Groupe spécial de chacun des droits internes mentionnés dans son rapport constitue une erreur de droit. Aucun des droits internes cités par le Groupe spécial ne définit une entité comme étant un organisme public exclusivement, ou même principalement, par référence au contrôle exercé par les pouvoirs publics.

34. La Chine soutient que, selon le site Web officiel du gouvernement écossais, les "public bodies" dans le droit écossais ont été investis du pouvoir d'exercer des fonctions d'un caractère public, à savoir "la fourniture de services publics" et "d'importantes fonctions légales, réglementaires et consultatives" qui contribuent à la réalisation des "objectifs stratégiques" des pouvoirs publics".⁵⁵ S'agissant du droit de l'Union européenne, l'explication concernant un "public sector body" figurant dans la note de la Direction générale de la recherche de la Commission des Communautés européennes et citée par le Groupe spécial ne donne pas à entendre que la participation ou le contrôle des pouvoirs publics en soi suffit à établir le statut d'"organisme du secteur public" conformément à la loi régissant les marchés publics. Cette note indique que les organismes du secteur public sont "constitués en vertu du droit public", ce qui indique que ces entités exécutent des missions de service public dans l'exercice de pouvoirs qui leur sont officiellement conférés par l'État au moyen d'une législation adoptée à cet effet.⁵⁶ En ce qui concerne le droit québécois, le site Web auquel le Groupe spécial s'est référé explique qu'un organisme gouvernemental est défini par "une pluralité de[] critères", y compris le fait que l'entité "a une mission d'intérêt public", et "est créé[e] par le pouvoir législatif ou par une autorité gouvernementale", et des documents officiels des pouvoirs publics

⁵⁵ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphes 119 et 120 (citant "About Scotland's Public Bodies", qui peut être consulté à l'adresse suivante: <<http://www.scotland.gov.uk/Topics/Government/public-bodies/about>>).

⁵⁶ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 123.

provinciaux québécois décrivent les services commerciaux fournis par les sociétés d'État comme étant des "service[s] commercia[ux] ... jugé[s] d'intérêt général".⁵⁷ Enfin, en ce qui concerne le droit espagnol, la Chine fait valoir que le fait que la définition d'un "organismo público", selon l'article 43.1 de la Loi espagnole n° 6/1997 du 14 avril 1997, inclut les "entidades públicas empresariales" ("entités commerciales publiques") n'établit pas à lui seul que l'Espagne estime que la participation ou le contrôle des pouvoirs publics suffit à établir qu'une entité est un "organismo público".⁵⁸ Au contraire, trois autres articles de la même loi, ainsi que l'inventaire officiel par le gouvernement espagnol des "entidades públicas empresariales" confirme que de telles entités sont constituées en vertu du droit public afin d'agir dans l'intérêt général et sont chargées de missions de service public.⁵⁹

b) Les articles de la CDI

35. La Chine soutient que le Groupe spécial a aussi fait erreur en refusant de tenir compte des articles de la CDI. Devant le Groupe spécial, la Chine a fait valoir que les règles d'attribution codifiées dans les articles de la CDI, et en particulier les trois catégories d'attribution énoncées aux articles 4⁶⁰, 5⁶¹ et 8⁶², sont conformes au droit international coutumier et correspondent de près à l'attribution des contributions financières aux Membres quand elles sont accordées: i) par les "pouvoirs publics"; ii) par tout "organisme public" ou iii) par un "organisme privé qui a été chargé ou à qui il a été ordonné par les pouvoirs publics ou un organisme public de le faire. Ces dispositions sont donc des "règle[s] pertinente[s] de droit international applicable[s] dans les relations entre les parties" à l'*Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce* (l'*Accord sur l'OMC*), au sens de l'article 31(3) c) de la *Convention de Vienne* et le Groupe spécial était dans l'obligation d'en tenir compte en interprétant l'article 1.1 de l'*Accord SMC*. La Chine ajoute que, si le

⁵⁷ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 126.

⁵⁸ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 128.

⁵⁹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphes 129 et 130 (faisant référence aux articles 1^{er}, 2(3) et 53 de la Loi espagnole n° 6/1997 du 14 avril 1997, *Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado* (Loi sur l'organisation et le fonctionnement de l'administration générale de l'État)).

⁶⁰ Selon la Chine, l'article 4 établit le "principe fondamental régissant l'attribution" selon lequel l'État est responsable du comportement de ses "organes" agissant en cette qualité. (communication de la Chine en tant qu'appelant, note de bas de page 140 relative au paragraphe 139 (citant l'article 4 des articles de la CDI (pièce CHI-102 présentée au Groupe spécial)))

⁶¹ La Chine fait observer que l'article 5 porte sur les actions d'"une personne ou entité qui n'est pas un organe de l'État au titre de l'article 4", auquel cas son comportement ne sera attribué à l'État que quand elle "est habilitée par le droit de cet État à exercer des prérogatives de puissance publique, pour autant que, en l'espèce, cette personne ou entité agisse en cette qualité". (communication de la Chine en tant qu'appelant, note de bas de page 141 relative au paragraphe 139 (citant l'article 5 des articles de la CDI (pièce CHI-102 présentée au Groupe spécial)))

⁶² La Chine décrit l'article 8 comme traitant du comportement des personnes privées, dont le comportement sera attribuable à l'État quand "en adoptant ce comportement, [elles] agi[ssent] en fait sur les instructions ou les directives ou sous le contrôle de cet État". (communication de la Chine en tant qu'appelant, note de bas de page 142 relative au paragraphe 139 (citant l'article 8 des articles de la CDI (pièce CHI-102 du Groupe spécial)))

Groupe spécial avait tenu compte des articles de la CDI, il n'aurait eu aucune autre possibilité que d'admettre que les entités appartenant à l'État étaient présumées être des organismes privés, normalement visées par l'alinéa iv), à moins qu'elles n'exercent un pouvoir gouvernemental, auquel cas elles seraient considérées comme des organismes publics.

i) *Statut des articles de la CDI*

36. La Chine affirme que le Groupe spécial a défini à tort la question liminaire comme étant celle de savoir si les articles de la CDI étaient "reconnus à l'OMC" comme des règles de droit international applicables dans les relations entre les parties, plutôt que celle de savoir si les articles de la CDI "constituaient"⁶³ de telles règles. Elle souligne que les articles de la CDI sont conformes aux règles coutumières du droit international public et, par conséquent, sont nécessairement applicables aux relations entre les Membres de l'OMC. En tout état de cause, le fait que les articles de la CDI sont conformes au droit international coutumier et/ou aux principes généraux du droit a été expressément reconnu à de multiples occasions dans la jurisprudence de l'OMC⁶⁴; les articles de la CDI ont été mentionnés à de bien plus nombreuses occasions sans que leur statut dans le droit international soit mis en cause; et aucune décision n'a été rendue à l'OMC constatant que les articles de la CDI ne relevaient pas du droit international coutumier.

37. Bien que le Groupe spécial ait fait un raisonnement selon lequel les groupes spéciaux et l'Organe d'appel n'ont pas identifié les articles de la CDI comme étant des "règle[s] pertinente[s] de droit international" au sens de l'article 31(3) c) de la *Convention de Vienne*, la Chine fait observer que la seule base que les groupes spéciaux ou l'Organe d'appel auraient pu invoquer pour citer les articles de la CDI en interprétant un accord visé était l'article 31(3) c) de la *Convention de Vienne*, parce que les articles de la CDI ne peuvent pas être considérés comme correspondant à l'un quelconque des autres moyens d'interprétation autorisés à l'article 31 ou 32 de la *Convention de Vienne*. Elle cite la façon dont l'Organe d'appel a traité les articles de la CDI dans l'affaire *États-Unis – Tubes et tuyaux de canalisation* comme étant un "exemple frappant", expliquant que la seule conclusion raisonnable que l'on peut tirer du développement de l'analyse de l'Organe d'appel est qu'il a estimé que les articles de

⁶³ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 148.

⁶⁴ La Chine fait référence en particulier aux rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Tubes et tuyaux de canalisation* et *États-Unis – Fils de coton*, aux rapports des groupes spéciaux *Australie – Saumons* (article 21:5 – Canada) et *États-Unis – Jeux* et aux décisions rendues par les arbitres dans les affaires *États-Unis – FSC* (article 22:6 – États-Unis) et *Brésil – Aéronefs* (article 22:6 – Brésil). (communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 152 et notes de bas de page 159 à 164 y relatives)

la CDI étaient des "règle[s] de droit international" au sens de l'article 31(3) c), qui étaient "pertinente[s]" pour son interprétation de l'article 5:1 de l'*Accord sur les sauvegardes*.⁶⁵

38. La Chine estime que la déclaration du Groupe spécial selon laquelle les diverses citations des articles de la CDI dans les rapports sur le règlement des différends portés devant l'OMC ont servi "d'indications conceptuelles qui ne visaient qu'à compléter ou confirmer, mais non pas à remplacer" une analyse fondée sur le sens ordinaire, dénote une interprétation fondamentalement erronée du rôle des règles de droit international dans l'exercice d'interprétation.⁶⁶ Comme l'Organe d'appel et les groupes spéciaux qui s'y sont référés l'ont reconnu à juste titre, les "règles de droit international" ne constituent que l'un des aspects du processus d'interprétation holistique prévu à l'article 31 de la *Convention de Vienne*. S'agissant de l'observation du Groupe spécial selon laquelle, dans certaines affaires, les groupes spéciaux et l'Organe d'appel ont indiqué explicitement que les articles de la CDI n'étaient pas contraignants, la Chine indique qu'il est simplement dit dans les deux décisions citées par le Groupe spécial que les articles de la CDI ne sont pas contraignants "en tant que tels", ce qui signifie qu'ils ne sont pas eux-mêmes équivalents à un traité établissant des obligations contraignantes. Or, ajoute la Chine, cela n'est pas pertinent parce que, pour autant que les articles de la CDI sont conformes aux règles de droit international coutumier ou aux principes généraux du droit, de telles règles sont contraignantes pour les États malgré le fait qu'elles ne sont pas codifiées dans un traité, comme le confirme le fait que des groupes spéciaux et l'Organe d'appel les ont invoquées par le passé.

ii) *Pertinence des articles de la CDI*

39. La Chine qualifie de "clairement erronée"⁶⁷ l'opinion du Groupe spécial selon laquelle les articles de la CDI ne sont pas "pertinents" pour l'interprétation de l'article 1.1 de l'*Accord SMC*. Tant l'article 1.1 que les articles de la CDI portent sur les circonstances dans lesquelles le comportement de diverses entités peut être attribué à un Membre ou un État. Le fait que l'Organe d'appel, dans l'affaire *États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM*, a fait référence au commentaire relatif à l'article 8 des articles de la CDI en interprétant le sens de l'expression "chargent ou ordonnent" figurant à l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC*, met en évidence cette pertinence.

40. La Chine soutient que les trois catégories d'attribution définies aux articles 4, 5 et 8 des articles de la CDI correspondent de près aux notions, figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*, de

⁶⁵ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphes 157 et 158 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Tubes et tuyaux de canalisation*, paragraphe 260).

⁶⁶ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 154 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.87).

⁶⁷ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 166 (faisant référence au rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.90).

"pouvoirs publics", "tout organisme public" et "un organisme privé" qui est chargé ou à qui il est ordonné par les pouvoirs publics ou un organisme public de faire quelque chose. L'article 8 des articles de la CDI correspond au principe selon lequel les entités appartenant à l'État sont considérées comme des "organismes privés" dont le comportement ne sera attribué à l'État que s'ils agissent sur les instructions ou les directives ou sous le contrôle des pouvoirs publics. La Chine donne aussi à entendre que l'article 5 des articles de la CDI, qui porte sur le comportement d'entités qui sont habilitées par le droit de l'État à exercer des fonctions d'un caractère public exercées normalement par des organes de l'État, "englobe naturellement dans son champ d'application"⁶⁸ le type d'entité qui est défini comme un "organisme public" à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*.

41. La Chine rejette aussi, comme étant non plausibles et erronées, deux raisons additionnelles données par le Groupe spécial à l'appui de son opinion selon laquelle les articles de la CDI ne sont pas pertinents pour l'interprétation de l'article 1.1 de l'*Accord SMC*. Admettre la déclaration du Groupe spécial selon laquelle les articles de la CDI "ne portent pas sur la teneur des obligations internationales sous-jacentes, mais visent plutôt à déterminer si un État est ou non responsable d'une action donnée qui peut constituer une violation matérielle de pareille obligation"⁶⁹, reviendrait à admettre que la CDI – l'organisme même qui a rédigé les articles de la CDI et codifié les obligations énoncées à l'article 31 de la *Convention de Vienne* – entendait exclure catégoriquement de l'article 31 tout recours au droit international coutumier quand l'interprétation d'un traité soulevait des questions touchant la responsabilité de l'État, ce qui "n'aurait absolument aucun sens".⁷⁰ Deuxièmement, s'agissant de l'opinion du Groupe spécial selon laquelle l'article 1.1 de l'*Accord SMC* constitue une *lex specialis* au sens de l'article 55 des articles de la CDI, supplantant ainsi les règles d'attribution coutumières énoncées dans les articles de la CDI, la Chine fait valoir, s'appuyant sur le commentaire relatif à l'article 55, que l'interprète d'un traité doit examiner à la fois la "règle spéciale" potentielle et la "règle générale" pour évaluer si les rédacteurs du traité avaient eu l'intention de s'écarter du droit international coutumier et, dans l'affirmative, dans quelle mesure. Or le Groupe spécial a simplement supposé que, du seul fait que l'article 1.1 de l'*Accord SMC* traitait de la même question que les articles de la CDI, il devait être une *lex specialis*, sans pousser l'exercice d'interprétation plus loin. Selon la Chine, rien dans le texte de l'article 1.1 de l'*Accord SMC* ou dans l'historique de sa négociation ne permet de supposer une incompatibilité effective entre les règles d'attribution énoncées à l'article 1.1

⁶⁸ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 144.

⁶⁹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 171 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.90).

⁷⁰ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 177.

et celles des articles de la CDI. Au contraire, soutient la Chine, avec leurs trois catégories d'attribution respectives, les deux ensembles de règles "paraissent en grande partie compatibles".⁷¹

c) Déterminations de l'USDOC en matière d'"organisme public"

42. La Chine affirme que, étant donné qu'elles étaient fondées sur une interprétation erronée de l'expression "organisme public", toutes les constatations du Groupe spécial reconnaissant le bien-fondé des déterminations de l'USDOC en matière d'"organisme public" doivent être infirmées. La Chine demande aussi à l'Organe d'appel de constater que les déterminations de l'USDOC selon lesquelles les entreprises publiques et les banques commerciales d'État sont des "organismes publics" sont, telles qu'elles sont libellées, incompatibles avec le sens correct de cette expression selon l'article 1.1 de l'*Accord SMC*.

43. La Chine souligne que l'USDOC n'a formulé aucune constatation sur le point de savoir si les entreprises publiques ou les banques commerciales d'État étaient investies du pouvoir d'exercer des fonctions gouvernementales en relation avec la fourniture des différents intrants ou l'octroi des différents prêts en cause. S'agissant des entreprises publiques, dans chacune des quatre enquêtes, l'USDOC a simplement appliqué la règle de la participation majoritaire. Quant aux banques commerciales d'État dont elle a déterminé au cours de l'enquête sur les OTR qu'elles étaient des "organismes publics", l'USDOC n'a pas tenu compte du fait que les banques pertinentes avaient été établies conformément aux lois sur les sociétés et les banques commerciales et étaient exploitées en vertu de ces lois. L'USDOC a fait référence à une affaire antérieure, l'affaire Papier CFS⁷², dans laquelle il avait identifié un certain nombre de caractéristiques du système bancaire commercial en Chine comme permettant le maintien du contrôle des pouvoirs publics sur les décisions des banques commerciales d'État en matière de prêt mais, dans la même affaire, l'USDOC lui-même avait reconnu que ces éléments de preuve étaient "ambivalents". Bien que ces constatations puissent être pertinentes pour un examen du point de savoir s'il avait été "ordonné" aux banques commerciales d'État d'octroyer des prêts au sens de l'article 1.1 a) 1) iv), elles étaient, selon la Chine, "inadéquates, telles qu'elles étaient libellées"⁷³ pour étayer une conclusion selon laquelle les banques commerciales d'État étaient des organismes publics.

⁷¹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 188.

⁷² Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 198 (faisant référence à *Issues and Decision Memorandum for the Final Determination in the Countervailing Duty Investigation of Coated Free Sheet from the People's Republic of China* (pièce CHI-93 présentée au Groupe spécial) (le "mémoire sur les questions et la décision concernant le Papier CFS").

⁷³ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 199.

44. Selon la Chine, l'USDOC aurait plutôt dû commencer par présumer que les entreprises publiques et les banques commerciales d'État en cause étaient des organismes privés, puis évaluer si elles exerçaient un pouvoir gouvernemental pour exécuter des fonctions gouvernementales en examinant des facteurs tels que: i) le point de savoir si elles avaient été créées par des décrets spéciaux ou en vertu des lois sur les sociétés et les banques commerciales; ii) les buts dans lesquels elles avaient été constituées; iii) la nature des fonctions qu'elles exerçaient; iv) la nature et l'étendue du pouvoir gouvernemental dont elles étaient investies; et v) les lois et règlements en vertu desquels elles étaient exploitées. Pour la Chine, le fait que l'USDOC n'a évalué aucun de ces facteurs rend ses déterminations en matière d'"organisme public" formulées dans chacune des quatre enquêtes s'agissant des entreprises publiques, et dans l'enquête sur les OTR s'agissant des banques commerciales d'État, incompatibles avec l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*.

2. Article 2 de l'*Accord SMC*: Spécificité

45. La Chine demande à l'Organe d'appel d'infirmar les constatations du Groupe spécial selon lesquelles elle n'a pas établi que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC* en ce qui concerne les prêts octroyés par les banques commerciales d'État dans l'enquête sur les OTR. En particulier, la Chine estime que le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation des termes "subvention" et "expressément", ainsi que dans son application de l'expression "certaines entreprises". Elle soutient aussi que le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation du terme "subvention" figurant à l'article 2.2 de l'*Accord SMC* et lorsqu'il a laissé entendre qu'une subvention serait spécifique à une région si elle était accordée dans le cadre d'un "régime distinct", même si une subvention identique était disponible ailleurs.

a) Article 2.1 a) de l'*Accord SMC*: "subvention" et "expressément"

46. La Chine demande à l'Organe d'appel d'infirmar la conclusion du Groupe spécial selon laquelle elle n'a pas établi que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC* lorsqu'ils avaient constaté que la subvention alléguée sous forme de "prêts à l'appui de politiques" dans l'enquête sur les OTR était spécifique *de jure* à certaines entreprises. Elle demande aussi à l'Organe d'appel de compléter l'analyse et de constater que la détermination de spécificité établie par l'USDOC était incompatible avec l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC* et donc également incompatible avec les articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*.

47. La Chine rappelle que le Groupe spécial a décrit comment la *Decision of the State Council on Promulgating the "Interim Provisions on Promoting Industrial Structure Adjustment" for Implementation*⁷⁴ (le "Règlement d'application") du onzième Plan quinquennal du gouvernement chinois a créé quatre catégories d'activités industrielles en Chine – i) la catégorie des activités "encouragées"; ii) la catégorie des activités "restreintes"; iii) la catégorie des activités "à éliminer"; et iv) la catégorie des activités "autorisées" – et que les branches de production qui relèvent des catégories "activités encouragées", "activités restreintes", et "activités à éliminer" sont décrites dans le *Guiding Catalogue of the Industrial Restructuring (2005)*⁷⁵ (le "Catalogue du gouvernement chinois"). Après avoir fait observer que la subvention alléguée était l'octroi de prêts par les banques commerciales d'État aux producteurs d'OTR à des conditions, selon les allégations, inférieures au marché et que la constatation de spécificité *de jure* établie par l'USDOC était fondée sur le fait que la branche de production des pneumatiques à carcasse radiale était l'une des 539 branches de production différentes classées comme branches de production "encouragées", la Chine avance trois motifs distincts d'infirmier la constatation du Groupe spécial. Premièrement, elle affirme que l'interprétation par le Groupe spécial de l'article 2.1 a) et, en particulier, des termes "subvention" et "expressément" était erronée en droit. Deuxièmement, elle soutient que, même si l'on accepte l'interprétation de ces termes donnée par le Groupe spécial, celui-ci a fait erreur en appliquant son interprétation aux faits, parce qu'il n'a identifié aucune limitation pertinente de la possibilité de bénéficier de la subvention. Troisièmement, la Chine soutient que la constatation du Groupe spécial selon laquelle 539 branches de production "encouragées" constituent "certaines entreprises" au sens de l'article 2.1 a) équivaut à une erreur de droit, parce qu'elle se fonde sur l'application incorrecte d'un terme conventionnel aux faits ou à l'analyse du droit interne, ou, à titre subsidiaire, parce que l'évaluation des faits par le Groupe spécial n'était pas "objective" et était donc incompatible avec ses obligations au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord.

i) *Interprétation*

48. La Chine souligne que l'expression "une subvention" à l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC* fait référence à une subvention telle qu'elle est définie à l'article premier, c'est-à-dire à une contribution financière qui confère un avantage. En conséquence, la spécificité doit être analysée au niveau de la *subvention*. Se référant également au terme "expressément" et à son examen par le Groupe spécial *CE*

⁷⁴ Pièce US-87 présentée au Groupe spécial. Voir le rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.53.

⁷⁵ Pièce CHI-70 présentée au Groupe spécial. Après approbation par le Conseil d'État, le catalogue du gouvernement chinois a été promulgué par la Commission nationale pour le développement et la réforme. (Voir le rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.6.)

*et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*⁷⁶, la Chine soutient que le sens ordinaire de l'article 2.1 a) exige des autorités chargées de l'enquête qu'elles établissent que les termes mêmes de la législation conformément à laquelle agit l'autorité accordant la subvention limitent la possibilité de bénéficier de la contribution financière en question *et* de l'avantage qui y est associé dont il a été constaté à titre provisoire qu'ils constituaient la subvention. Si la législation n'indique nulle part que le bénéficiaire d'une contribution financière obtiendra un avantage dans une certaine mesure, elle ne peut pas "limite[r] expressément la possibilité de bénéficier d'une subvention".

49. La Chine souligne que, au lieu d'interpréter correctement l'article 2.1 a) conformément à l'article 31 de la *Convention de Vienne*, le Groupe spécial a adopté une interprétation "fonctionnelle" afin de constater qu'une subvention pouvait être spécifique *de jure* au regard de l'article 2.1 a) si la législation pertinente limitait expressément la possibilité de bénéficier *soit* d'une contribution financière *soit* d'un avantage. Cette approche "fonctionnelle" ne tenait pas compte du mot "subvention", donnait en fait une lecture qui excluait le terme "expressément" de l'article 2.1 a), était incompatible avec l'objet et le but de l'article 2.1 a) et se substituait à une interprétation correcte fondée sur le texte de la disposition.

50. La Chine estime que toute interprétation de l'article 2.1 a) suivant laquelle une subvention serait réputée "spécifique" alors qu'elle est largement disponible dans l'ensemble de l'économie est incompatible avec l'objet et le but de l'*Accord SMC* tels qu'ils ressortent de l'article 2, à savoir écarter les subventions qui sont largement disponibles et utilisées dans l'ensemble de l'économie. Or c'est précisément la conséquence de l'"interprétation" du Groupe spécial. La Chine renvoie à cet égard aux éléments de preuve versés au dossier qui montrent que la plupart des emprunteurs commerciaux en Chine obtenaient des prêts à des taux d'intérêt compris dans une fourchette située entre le taux débiteur plancher (90 pour cent du point de référence établi par la Banque populaire de Chine) et le taux servant de point de référence lui-même, que le prêt soit accordé par une banque commerciale d'État ou par une autre banque. Étant donné que les taux d'intérêt des prêts visés par l'enquête rentraient dans cette fourchette ou se situaient au-delà, ils n'étaient ni "préférentiels" ni "non commerciaux". Non seulement la subvention alléguée n'était pas expressément limitée à certaines entreprises, elle ne l'était pas *en fait* étant donné que tout emprunteur en Chine qui obtenait un prêt

⁷⁶ La Chine cite la déclaration ci-après de ce Groupe spécial: "Il découle du sens ordinaire du terme "explicit" (exprès, explicite) que ce n'est pas la limitation à certaines entreprises de la possibilité de bénéficier d'une subvention qui la rendra spécifique au sens de l'article 2.1 a), mais seulement une limitation qui "[d]istinctly express[es] all that is meant; leaving nothing merely implied or suggested" (exprime distinctement tout ce qui est signifié; en ne laissant rien de simplement sous-entendu ou suggéré); une limitation qui est "unambiguous" (sans ambiguïté) et "clear" (claire)". (communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 211 (citant le rapport du Groupe spécial *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs* (pas encore adopté), paragraphe 7.919))

d'une banque commerciale d'État aux taux d'intérêt en vigueur libellés en RMB recevait la contribution financière alléguée (un prêt d'une banque commerciale d'État) et un avantage (les taux d'intérêt qui, de l'avis de l'USDOC, confèrent un avantage). La Chine affirme que cela montre aussi que l'interprétation erronée du Groupe spécial prive l'article 2.1 a) de sa faculté de viser uniquement les subventions qui ne sont pas largement disponibles dans l'ensemble de l'économie.

51. La Chine conteste aussi la préoccupation exprimée par le Groupe spécial selon laquelle l'acceptation de l'interprétation de l'article 2.1 a) par la Chine restreindrait le champ d'application de l'*Accord SMC*. Tel que l'article 2.1 est libellé, cette préoccupation est sans fondement parce que les subventions qui ne sont pas spécifiques *de jure* au regard de l'article 2.1 a) peuvent toujours être spécifiques *de facto* au regard de l'article 2.1 c). Cependant, le Groupe spécial semble avoir préféré une interprétation "large" de l'article 2.1 a) car il a jugé qu'il était plus difficile pour les autorités chargées de l'enquête d'établir une spécificité *de facto* qu'une spécificité *de jure*. Or, une approche correcte de l'interprétation des traités – prenant en particulier dûment en compte l'équilibre subtil dans l'*Accord SMC* entre les disciplines relatives aux subventions et les disciplines relatives à l'utilisation de droits compensateurs – n'est pas compatible avec une approche qui privilégie tel ou tel résultat de l'interprétation au motif qu'il convient mieux aux autorités chargées de l'enquête, ou qu'il est plus susceptible de leur permettre de parvenir à une détermination positive concernant l'applicabilité de mesures compensatoires. La Chine estime par conséquent que chacun des différents éléments énoncés à l'article 2.1 qui permettent de constater la spécificité doit être interprété selon ses propres termes et se voir attribuer le même poids au cours du processus d'interprétation.

52. La Chine fait valoir que la constatation du Groupe spécial concernant la détermination de spécificité *de jure* établie par l'USDOC s'agissant des prêts à l'appui de politiques allégués dans l'enquête sur les OTR doit être infirmée parce qu'elle repose sur une interprétation erronée de l'article 2.1 a) par le Groupe spécial. Elle demande aussi à l'Organe d'appel de compléter l'analyse et de constater que la détermination de spécificité *de jure* établie par l'USDOC est incompatible avec l'article 2.1 a), au motif qu'il n'est pas contesté que les documents de planification économique sur lesquels l'USDOC s'est appuyé pour établir sa constatation ne limitaient pas expressément la possibilité de bénéficier des prêts dont il était allégué qu'ils étaient octroyés par des banques commerciales d'État à des taux d'intérêt "préférentiels". La Chine signale en particulier que les États-Unis ont admis devant le Groupe spécial que les documents de planification économique "n'exigeaient pas nécessairement des banques qu'elles accordent des prêts à des taux d'intérêt

préférentiels" ni ne "réduisaient", selon leurs propres termes, "le prix du crédit" pour les emprunteurs dans les branches de production "encouragées".⁷⁷

ii) *Application*

53. Au cas où l'Organe d'appel confirmerait l'interprétation par le Groupe spécial des termes "subvention" et "expressément" figurant à l'article 2.1 a), la Chine fait appel à titre conditionnel de la constatation du Groupe spécial selon laquelle les documents de planification économique sur lesquels l'USDOC s'est appuyé limitaient expressément la possibilité de bénéficier de la contribution financière pertinente (les prêts des banques commerciales d'État), et demande à l'Organe d'appel de compléter l'analyse et de constater qu'il n'existait pas de telle limitation expresse de la possibilité de bénéficier des mesures en cause.

54. La Chine rappelle que le Groupe spécial a constaté "qu'une autorité chargée de l'enquête raisonnable et objective aurait pu déterminer qu'en vertu [des documents de planification économique], il avait été enjoint aux banques commerciales d'État (entre autres établissements financiers) d'accorder un financement pour les activités "encouragées"". ⁷⁸ Or cette "injonction" n'identifie pas une limitation expresse de la possibilité de bénéficier de la contribution financière pertinente. Les documents de planification économique n'exigeaient pas des banques commerciales d'État qu'elles accordent des prêts exclusivement aux branches de production "encouragées". En fait, l'ensemble des entreprises auxquelles les banques commerciales d'État *pouvaient* accorder des prêts incluait les branches de production "encouragées" de même que celles qui étaient "autorisées". De l'avis de la Chine, il s'ensuit que, puisque le Groupe spécial n'a pas identifié une limitation expresse, aux branches de production "encouragées", de la possibilité de bénéficier des prêts des banques commerciales d'État, ses constatations étaient juridiquement insuffisantes pour étayer la détermination de spécificité établie par USDOC, même d'après l'interprétation incorrecte de l'article 2.1 a) par le Groupe spécial, et doivent être infirmées.

b) Article 2.1 a) de l'*Accord SMC*: "Certaines entreprises"

55. La Chine estime que l'Organe d'appel doit infirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle les branches de production "encouragées" constituaient "certaines entreprises", sinon la prescription de l'article 2 de l'*Accord SMC* relative à la spécificité "deviendra effectivement lettre

⁷⁷ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 235 (citant la première communication écrite des États-Unis au Groupe spécial, paragraphes 364 et 365).

⁷⁸ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 238 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.106).

morte".⁷⁹ Elle considère que l'interprétation et l'application par le Groupe spécial de l'expression "certaines entreprises" aux faits pertinents constituent "manifestement une erreur"⁸⁰ et souligne à cet égard que le Catalogue du gouvernement chinois identifiait 539 branches de production "encouragées", réparties entre 26 grands secteurs économiques.

56. La Chine rappelle que le Groupe spécial *États-Unis – Coton upland* a interprété l'expression "certaines entreprises" comme signifiant un "groupe limité de producteurs de certains produits" et a estimé qu'une subvention était fournie à "certaines entreprises" si les bénéficiaires de la subvention ne constituaient qu'un "segment distinct" de l'économie du Membre accordant la subvention.⁸¹ En outre, le Groupe spécial *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs* a constaté que les subventions disponibles pour un "large éventail de secteurs économiques" n'étaient pas des subventions accordées à "certaines entreprises".⁸² Gardant cela présent à l'esprit, la Chine conteste l'opinion du Groupe spécial selon laquelle les 539 branches de production "encouragées" sont "décrit[e]s en termes très spécifiques et étroitement circonscrits" et il s'agit d'une "sélection de types de projets très particuliers".⁸³ Étant donné que les 95 catégories d'investissements/indicateurs pris en compte dans l'affaire *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs* étaient décrites en des termes directement comparables à ceux des descriptions des branches de production encouragées dans le présent différend et qu'il a été constaté dans le différend en question qu'elles étaient "expressément censées procurer des avantages aux bénéficiaires bien au-delà d'une entreprise ou d'une branche de production particulière ou d'un groupe d'entreprises ou de branches de production particulier"⁸⁴, les 539 branches de production "encouragées" dans le présent différend – soit plus de cinq fois les 95 catégories – ne constituent pas "certaines entreprises". En outre, les 539 branches de production "encouragées" représentent un éventail de branches de production bien plus large que celui dont les États-Unis alléguaient qu'il ne constituait pas "certaines entreprises" dans les affaires *États-Unis – Coton upland* et *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs* (2^{ème} plainte). Tout en reconnaissant que la notion de "certaines entreprises" comporte "une certaine mesure d'indétermination quant à sa portée", la Chine souligne qu'il est "impossible de décrire 539 branches

⁷⁹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 256.

⁸⁰ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 250.

⁸¹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 248 (citant le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Coton upland*, paragraphes 7.1142 et 7.1151).

⁸² Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 248 (citant le rapport du Groupe spécial *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs* (pas encore adopté), paragraphe 7.931).

⁸³ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 250 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.68).

⁸⁴ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 253 (citant le rapport du Groupe spécial *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs* (pas encore adopté), paragraphe 7.931).

de production couvrant 26 secteurs d'activité économique différents comme constituant un "segment distinct" de l'économie chinoise".⁸⁵

c) Article 2.2 de l'Accord SMC

57. S'agissant de la détermination de l'USDOC dans l'enquête sur les LWS selon laquelle l'octroi de droits d'utilisation des sols dans le parc industriel New Century (le "parc industriel"), moyennant une rémunération moins qu'adéquate, était spécifique à une région, la Chine approuve la conclusion du Groupe spécial selon laquelle la détermination de l'USDOC était incompatible avec l'article 2.2 de l'Accord SMC. Elle fait néanmoins appel de cette constatation parce qu'elle conteste la base sur laquelle le Groupe spécial est parvenu à cette conclusion. Citant l'importance systémique pour l'interprétation correcte et le bon fonctionnement de l'article 2⁸⁶, la Chine demande que l'Organe d'appel: i) constate que le Groupe spécial a fait erreur en interprétant l'article 2.2 de l'Accord SMC comme autorisant une constatation de spécificité fondée uniquement sur la constatation selon laquelle la contribution financière – plutôt que la *subvention* – était géographiquement limitée; et ii) infirme la constatation du Groupe spécial selon laquelle l'existence d'un régime distinct est pertinente pour une détermination de spécificité au titre de l'article 2.2 de l'Accord SMC.

58. S'agissant du premier point, la Chine affirme que l'USDOC était tenu de constater que l'octroi de droits d'utilisation des sols moyennant une rémunération moins qu'adéquate (la subvention) était spécifique à une région, mais qu'il a constaté uniquement que l'octroi de droits d'utilisation des sols (la contribution financière) était spécifique à une région. Cette constatation était à la fois juridiquement insuffisante, et erronée d'un point de vue factuel, étant donné que des éléments de preuve non contestés versés au dossier démontraient que d'autres entreprises situées hors du parc industriel avaient obtenu du comté de Huantai des droits d'utilisation des sols au même prix ou à un prix inférieur et que, par conséquent, l'octroi de droits d'utilisation des sols à un prix que l'USDOC considérait comme représentant une rémunération moins qu'adéquate n'était pas limité aux entreprises qui achetaient des droits d'utilisation des sols dans le parc industriel. La Chine soutient, comme elle l'a fait dans ses arguments relatifs à l'article 2.1 a), que la référence à une "subvention" à l'article 2.2 est une référence à une "subvention" telle qu'elle est définie à l'article premier et non à une "contribution financière" ou à un "avantage".

59. S'agissant du deuxième point, la Chine se dit préoccupée par les déclarations du Groupe spécial à savoir que l'USDOC n'a identifié aucun élément de preuve permettant d'établir que "l'octroi de droits d'utilisation des sols dans le parc industriel constituait un *régime distinct*, s'agissant de la

⁸⁵ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 255.

⁸⁶ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 264.

fourniture de cette contribution financière, par rapport à la fourniture de contributions financières sous forme de droits d'utilisation des sols à l'extérieur du parc"⁸⁷, et qu'il serait parvenu à une conclusion différente si les États-Unis avaient démontré que l'octroi de droits d'utilisation des sols dans le parc industriel "constituait un régime d'utilisation de sols qui pouvait être clairement distingué du régime général d'octroi de droits d'utilisation des sols par les pouvoirs publics du comté".⁸⁸ De l'avis de la Chine, par ces déclarations, le Groupe spécial a approuvé une interprétation de l'article 2.2 qui permettrait de constater qu'une subvention est spécifique à une région lorsqu'elle fait partie d'un "régime distinct" même si une subvention identique peut être obtenue par toutes les entreprises situées dans toute la juridiction de l'autorité qui accorde des subventions. Une telle interprétation aurait d'importantes incidences pour les obligations de mise en conformité des États-Unis en l'espèce et pour l'application de l'article 2 d'une manière générale. La Chine demande que cette constatation soit infirmée car une telle interprétation de l'article 2.2 de l'*Accord SMC* n'écarterait pas les subventions qui sont accordées dans toute la juridiction de l'autorité qui accorde les subventions.

3. Article 14 de l'*Accord SMC*: Calcul de l'avantage

a) Article 14 d) de l'*Accord SMC*: Points de référence concernant les intrants

60. S'agissant du rejet par l'USDOC, dans les enquêtes sur les CWP et les LWR, des prix pratiqués dans le secteur privé en Chine pour l'acier laminé à chaud comme point de référence concernant l'avantage applicable au titre de l'article 14 d) de l'*Accord SMC*, la Chine demande à l'Organe d'appel: i) de constater que le Groupe spécial a fait erreur en interprétant l'article 14 d) comme permettant aux autorités chargées de l'enquête de rejeter les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays comme point de référence en se fondant uniquement sur les éléments de preuve indiquant que les pouvoirs publics étaient le fournisseur prédominant du bien en question; ii) d'infirmar la constatation du Groupe spécial selon laquelle la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 d) de l'*Accord SMC* en rejetant les prix pratiqués dans le secteur privé en Chine comme points de référence pour les intrants d'acier laminé à chaud; et iii) de constater que le Groupe spécial a agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord en attribuant apparemment à l'USDOC pour sa constatation de distorsion une justification autre que celle qui apparaît dans ses déterminations publiées. À la suite et en raison de ces constatations, la Chine demande en outre à l'Organe d'appel de

⁸⁷ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 265 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.159). (italique ajouté par la Chine)

⁸⁸ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 265 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.163).

compléter l'analyse en ce qui concerne ses allégations corollaires et de constater que les mesures contestées sont incompatibles avec les articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*.

i) *Interprétation de l'article 14 d) de l'Accord SMC*

61. La Chine fait observer que, comme le Groupe spécial l'a reconnu, l'allégation de la Chine au titre de l'article 14 d) de l'*Accord SMC* présente une "simple question d'interprétation du droit", à savoir "si les éléments de preuve versés au dossier selon lesquels les pouvoirs publics étaient le fournisseur prédominant d'un bien peuvent être suffisants, en soi, pour établir une distorsion du marché"⁸⁹ et donc justifier le rejet des prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays comme point de référence concernant l'avantage. Elle affirme que, en répondant à cette question par l'affirmative, le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'article 14 d) et s'est écarté du critère énoncé par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, à savoir que l'autorité chargée de l'enquête peut recourir à un point de référence autre que les prix pratiqués dans le secteur privé du pays de fourniture uniquement "lorsqu'il a été établi que [les] prix pratiqués dans le secteur privé sont faussés, en raison du rôle prédominant des pouvoirs publics sur le marché en tant que fournisseur des biens identiques ou semblables".⁹⁰

62. La Chine rappelle tout d'abord quatre aspects de la décision de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* qui présentent une grande importance pour cette question en appel. Premièrement, le "texte de l'article 14 d) de l'*Accord SMC* ... ne fait aucune référence explicite à un marché "pur", à un marché "non faussé par l'intervention des pouvoirs publics" ni à une "juste valeur marchande"⁹¹. Deuxièmement, l'article 14 d) ... "souligne de par ses termes que les prix de biens semblables vendus par des fournisseurs privés dans le pays de fourniture sont le premier point de repère que les autorités chargées de l'enquête doivent utiliser lorsqu'elles déterminent si les biens ont été fournis par les pouvoirs publics moyennant une rémunération moins qu'adéquate".⁹² Troisièmement, dans certaines situations, l'utilisation des prix pratiqués dans le secteur privé comme point de référence ne rendrait pas pleinement compte de l'ampleur de la subvention et porterait donc atteinte aux disciplines de l'*Accord SMC* relatives aux subventions. Enfin, "la possibilité ménagée à l'article 14 d) aux autorités chargées de l'enquête de considérer un point de repère autre que les prix pratiqués dans le secteur privé du pays de fourniture est très

⁸⁹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 272 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.38).

⁹⁰ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 281 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 103). (italique ajouté par la Chine)

⁹¹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 277 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 87).

⁹² Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 278 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 90). (italique ajouté par la Chine)

limitée".⁹³ La Chine affirme que la conclusion de l'Organe d'appel selon laquelle les éléments de preuve montrant que la part du marché détenue par les pouvoirs publics est "importante" ou "prédominante" sont insuffisants, en eux-mêmes, pour démontrer la distorsion des prix pratiqués dans le secteur privé constitue une interprétation correcte de l'article 14 d) et est compatible avec les principes fondamentaux de l'économie.⁹⁴

63. La Chine conteste l'opinion du Groupe spécial selon laquelle l'article 14 d) n'"interdi[t] [pas], *a priori*, une constatation de distorsion du marché ... lorsque le seul élément de preuve pertinent était que les pouvoirs publics sont le fournisseur prédominant du bien"⁹⁵, et affirme que le seul raisonnement proposé par le Groupe spécial à l'appui de cette opinion était qu'au paragraphe 102 du rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, une distinction juridique était établie entre l'action des pouvoirs publics comme fournisseur "important" d'un bien et leur action comme fournisseur "prédominant" d'un bien. Ce raisonnement implique qu'une constatation de l'autorité chargée de l'enquête selon laquelle les pouvoirs publics sont un fournisseur "prédominant", plutôt qu'"important", serait en soi suffisante d'un point de vue juridique, pour permettre de rejeter les prix pratiqués sur le marché par le secteur privé comme point de référence au titre de l'article 14 d).⁹⁶ La Chine souligne que l'Organe d'appel ne pouvait pas avoir eu l'intention d'établir une telle règle *per se* dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*. En fait, l'Organe d'appel a déclaré dans cette affaire que la détermination quant au point de savoir si les prix pratiqués dans le secteur privé étaient faussés en raison du rôle prédominant joué par les pouvoirs publics sur le marché devait être faite au cas par cas, en fonction des faits particuliers sous-tendant chaque enquête. Si le rôle prédominant des pouvoirs publics était suffisant pour permettre d'établir une distorsion, il ne serait pas nécessaire de formuler une détermination "au cas par cas". La Chine soutient que rien dans l'interprétation de l'article 14 d) donnée par l'Organe d'appel ne laisse penser qu'il y a un certain seuil quantitatif de "prédominance" à partir duquel une constatation de "distorsion" peut être inférée en l'absence de tout autre élément de preuve et que, en fait, il n'y a pas de seuil de "prédominance" à partir duquel les prix pratiqués sur le marché par le secteur privé s'"aligneront" nécessairement sur un prix fixé par les pouvoirs publics qui est "artificiellement bas".

64. La Chine estime que l'"invraisemblance"⁹⁷ de la lecture faite par le Groupe spécial du rapport *États-Unis – Bois de construction résineux IV* est encore plus flagrante eu égard aux raisons données

⁹³ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 280 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 102). (italique ajouté par la Chine)

⁹⁴ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 282.

⁹⁵ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 293 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.45).

⁹⁶ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 297.

⁹⁷ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 301.

par l'Organe d'appel pour expliquer pourquoi il n'a pas complété l'analyse dans l'appel en question. Les faits *non contestés* étaient les parts de marché détenues par les fournisseurs publics uniques dans chaque province canadienne concernée (allant de 83 à 99 pour cent), le fait que les prix des droits de récolte accordés par les pouvoirs publics dans chaque province étaient fixés par voie administrative et le fait qu'il n'y avait pas (et ne pouvait pas y avoir) d'importation de ces droits. Même si, sur la base de ces faits non contestés, l'Organe d'appel a pu qualifier de "prédominant" le rôle des pouvoirs publics provinciaux sur les marchés canadiens du bois d'œuvre, il a constaté qu'il ne pouvait pas compléter l'analyse parce qu'il n'y avait pas suffisamment de faits non contestés "relatifs à l'effet de distorsion des prix allégué de la participation des pouvoirs publics provinciaux au marché du bois sur pied", et il a noté en particulier le caractère contesté des "éléments de preuve utilisés par l'USDOC pour conclure que les prix du bois sur pied pratiqués dans le secteur privé au Canada étaient faussés".⁹⁸ La Chine fait donc valoir que l'Organe d'appel n'a pas complété l'analyse dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* parce qu'il n'a pas considéré que la "prédominance", en soi, constituait une base suffisante pour permettre de rejeter les prix pratiqués dans le secteur privé au titre de l'article 14 d).

65. La Chine signale aussi que l'USDOC lui-même ne voyait pas de distinction entre un fournisseur "prédominant" et un fournisseur "important". D'ailleurs, l'USDOC n'a jamais utilisé le mot "prédominant" dans son analyse de la distorsion, mais a par contre énoncé un critère pour établir l'existence d'une distorsion, qui consiste à déterminer si les pouvoirs publics approvisionnaient la plus grande partie ou une partie substantielle du marché pour un bien.

66. La Chine fait observer que le présent appel pose aussi une question d'interprétation liée à l'article 14 d) que l'Organe d'appel n'a pas examinée dans son rapport sur l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, à savoir les types d'éléments de preuve qui seraient pertinents pour une analyse de la "distorsion" au titre de cette disposition. Contrairement à l'interprétation du Groupe spécial, qui permettrait à l'autorité chargée de l'enquête de rejeter comme point de référence les prix pratiqués sur le marché par le secteur privé en se fondant uniquement sur les éléments de preuve relatifs à la part de marché, la Chine estime que, conformément à l'interprétation de l'article 14 d) par l'Organe d'appel, les éléments de preuve relatifs à la part de marché détenue par les pouvoirs publics ne peuvent jamais être suffisants, du point de vue du droit ou de l'économie, pour permettre de rejeter les prix pratiqués sur le marché par le secteur privé comme étant "faussés". En fait, les autorités chargées de l'enquête doivent examiner et évaluer les éléments de preuve concernant les conditions réelles du marché pour le bien en question.

⁹⁸ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 303 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 115).

67. Pour la Chine, le raisonnement de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* donne à penser que les types d'éléments de preuve pertinents sont ceux qui permettent à l'autorité chargée de l'enquête de déterminer si le "rôle prédominant" des pouvoirs publics en tant que fournisseur du bien a amené les fournisseurs privés du bien à "aligner leurs prix" à un niveau qui est "artificiellement bas" si bien que l'utilisation des prix pratiqués dans le secteur privé comme point de référence ne permettrait pas de rendre "pleinement compte de l'ampleur de la subvention".⁹⁹ Tout en reconnaissant que le fait que l'analyse de la distorsion est effectuée au cas par cas peut avoir pour conséquence que des types différents d'éléments de preuve sont pertinents dans des cas différents, la Chine considère néanmoins que certains principes généraux peuvent être établis.

68. Tout d'abord, la Chine fait valoir que l'alignement des prix n'indique pas qu'il y ait empêchement de hausses de prix ou que ces prix soient artificiellement bas car c'est une caractéristique habituelle des marchés que les prix tendent à s'aligner sur un prix d'équilibre du marché entre l'offre et la demande, en particulier sur les marchés de produits de base comme l'acier laminé à chaud. Cela demeure vrai même lorsque les fournisseurs publics détiennent une part importante ou prédominante du marché, parce que la puissance commerciale est associée à une fixation de prix supracompétitifs, c'est-à-dire à des prix "artificiellement élevés" plutôt qu'à des prix "artificiellement bas".

69. La Chine fait observer qu'au cours de la procédure du Groupe spécial, les États-Unis ont cru comprendre que le raisonnement de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* reflétait une théorie économique dénommée "modèle de l'entreprise dominante". La Chine ne voit pas bien pourquoi les États-Unis pensent que l'Organe d'appel avait à l'esprit une théorie de la fixation de prix supracompétitifs alors que sa préoccupation fondamentale était que les prix de référence pouvaient être artificiellement *bas* et non artificiellement *élevés*. En tout état de cause, la Chine souligne que le modèle de l'entreprise dominante ne conclut pas que toute entreprise ayant une part de marché importante ou prédominante a la capacité, pour cette seule raison, de dicter les prix du marché. En réalité, ce qui fait qu'une entreprise est "dominante" ce n'est pas sa part de marché, mais l'avantage unique sur le plan des coûts qu'elle possède par rapport à d'autres fournisseurs.

70. De l'avis de la Chine, l'invocation par les États-Unis du modèle de l'entreprise dominante pour expliquer l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, peut équivaloir à un argument selon lequel une "entreprise dominante" pourrait amener les prix pratiqués dans le secteur privé à être "artificiellement bas" si elle agissait comme une entreprise dominante "irrationnelle", c'est-à-dire une

⁹⁹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 308 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 100).

entreprise qui ne tirerait pas pleinement parti de sa puissance commerciale. La Chine affirme que cette position, si c'est bien celle des États-Unis, est viciée sur le plan du droit, de la logique et de l'économie. Il n'y a aucune raison de supposer, *a priori*, qu'un fournisseur public "dominant" vendra ses produits à un prix qui est inférieur au prix maximisant les bénéfices décrit dans le modèle de l'entreprise dominante. De plus, même si c'était le cas, et si cela avait un effet sur les prix appliqués par les fournisseurs privés, il ne s'ensuit pas que les prix pratiqués dans le secteur privé ne pourraient plus constituer un point de référence valable pour la détermination du caractère adéquat de la rémunération. L'article 14 d) n'exige pas des fournisseurs publics qu'ils fournissent les biens à un prix supracompétitif et exploitent toutes les rentes de monopole ou d'oligopole dont ils pourraient disposer. Ainsi, le fait qu'une "entreprise dominante" publique vende ses produits à un prix inférieur au prix supracompétitif *maximal* qu'elle pourrait imposer ne signifie pas que les prix pratiqués dans le secteur privé seront "artificiellement bas" en tant que point de référence et ne rendront pas pleinement compte de l'ampleur de l'avantage conféré par une subvention. La Chine fait valoir qu'au contraire, les prix pratiqués dans le secteur privé dans ces circonstances demeureraient "artificiellement élevés" en ce sens qu'ils reflètent la puissance commerciale de l'entreprise dominante.

71. Enfin, la Chine fait référence à une situation dans laquelle un fournisseur public ne possède pas un avantage unique sur le plan des coûts. En pareil cas, le seul moyen par lequel le fournisseur public pourrait amener les prix pratiqués dans le secteur privé à un niveau artificiellement bas est de fixer le prix de ses propres produits en dessous du coût de production. Si le fournisseur public adopte une telle stratégie de prix et peut satisfaire en totalité la demande du marché, les fournisseurs privés seraient à terme évincés du marché. Par conséquent, l'existence avérée des fournisseurs privés sur le marché donne à penser que le fournisseur public ne vend pas ses produits à un prix inférieur aux coûts ou qu'il n'est pas en mesure de satisfaire en totalité la demande du marché. En outre, si le fournisseur public vend ses produits à un prix inférieur aux coûts de production, l'entreprise deviendrait rapidement non rentable. La Chine affirme que par conséquent, les éléments de preuve montrant que les fournisseurs publics sont rentables indiquent clairement que ceux-ci ne vendent pas leurs produits à un prix inférieur aux coûts de production.

72. En se fondant sur les arguments exposés plus haut, la Chine affirme que ce sont ces types d'indicateurs objectifs, et non la seule part de marché des pouvoirs publics, qui sont pertinents pour ce qui est d'évaluer si la stratégie de prix des pouvoirs publics a pour effet d'amener les prix pratiqués dans le secteur privé à un niveau "artificiellement bas" et de les rendre par conséquent inappropriés en tant que point de référence au titre de l'article 14 d). Pour la Chine, une analyse correcte de la distorsion au titre de l'article 14 d) devrait évaluer si les prix pratiqués dans le secteur privé sont "artificiellement bas" en se concentrant sur le point de savoir s'il existe des éléments de preuve sur le

marché pertinent montrant que les fournisseurs publics vendent le bien à un prix inférieur à leurs coûts de production et si l'effet de cette action est que les fournisseurs privés sont amenés à fixer le prix de leur propre produits à un niveau inférieur à leurs propres coûts de production.

ii) *Application de l'article 14 d) de l'Accord SMC*

73. La Chine souligne que, dans les enquêtes sur les CWP et les LWR, l'USDOC a fondé son rejet des prix du marché chinois comme point de référence exclusivement sur les éléments de preuve relatifs à la part de marché des fournisseurs publics d'acier laminé à chaud. Elle cite certains passages des mémorandums de l'USDOC sur les questions et la décision ayant trait aux deux enquêtes afin de montrer que les déterminations révèlent, telles qu'elles sont libellées, que l'USDOC s'est appuyé sur un critère quantitatif fondé uniquement sur la part de marché des pouvoirs publics et que, bien que la Chine ait versé au dossier des éléments de preuve relatifs à des facteurs *autres que* la part de marché des entreprises publiques, l'USDOC a estimé que ces éléments de preuve n'étaient pas pertinents, ou "n'enlevaient rien au fait que les pouvoirs publics assuraient une part importante de la production".¹⁰⁰ La Chine rappelle en outre que, devant le Groupe spécial, les États-Unis ont défendu les constatations de l'USDOC dans les enquêtes sur les CWP et les LWR en partant de l'idée que le rôle "prédominant" des pouvoirs publics en tant que fournisseur du bien était suffisant, en droit, pour permettre de rejeter les prix pratiqués dans le secteur privé au regard de l'article 14 d).

74. La Chine insiste sur les éléments de preuve qu'elle a versés au dossier de l'USDOC pour les enquêtes sur les CWP et les LWR concernant la nature et la structure véritables de la branche de production chinoise d'acier laminé à chaud qui, à son avis, sont précisément le type d'éléments de preuve objectifs qui sont pertinents pour une analyse correcte de la distorsion au titre de l'article 14 d). Elle affirme, en particulier, qu'elle a démontré, sur la base de faits non contestés: i) que les entreprises publiques produisant de l'acier laminé à chaud étaient rentables; ii) que l'investissement privé dans la branche de production chinoise d'acier laminé à chaud était en progression; iii) que de nombreuses entreprises publiques produisant de l'acier laminé à chaud étaient des sociétés cotées en bourse relevant de la même législation chinoise sur les sociétés qui régissait les entreprises dans lesquelles les pouvoirs publics n'avaient aucune participation; iv) que le marché chinois de l'acier laminé à chaud était très fragmenté, de nombreux fournisseurs publics et non publics se faisant concurrence pour les

¹⁰⁰ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphes 285 et 286 (citant *Issues and Decision Memorandum for the Final Determination in the Countervailing Duty Investigation of Circular Welded Carbon Quality Steel Pipe from the People's Republic of China* (pièce CHI-1 présentée au Groupe spécial) (le "mémorandum sur les questions et la décision concernant les CWP"), pages 64 et 65; et *Issues and Decision Memorandum for the Final Determination in the Countervailing Duty Investigation of Light-Walled Rectangular Pipe and Tube from the People's Republic of China* (pièce CHI-2 présentée au Groupe spécial) (le "mémorandum sur les questions et la décision concernant les LWR"), pages 35 et 36).

ventes; v) qu'il n'y avait pas de prix uniforme ou fixé par les pouvoirs publics pour l'acier laminé à chaud; et vi) que les prix de l'acier laminé à chaud fluctuaient selon les producteurs, la période et la région.

75. Examinant chacun de ces éléments à tour de rôle, la Chine fait valoir, premièrement, que les éléments de preuve qu'elle a présentés à l'USDOC, selon lesquels tant les entreprises publiques productrices que les fournisseurs privés étaient rentables en ce qui concerne leurs ventes d'acier laminé à chaud, à la fois d'une manière générale et pendant la période couverte par l'enquête, étaient fortement probants pour ce qui est de savoir si le rôle des pouvoirs publics en tant que fournisseur avait empêché des hausses de prix dans le secteur privé pour l'acier laminé à chaud. L'USDOC a néanmoins déclaré sans équivoque que ces éléments de preuve n'étaient "pas pertinents". Deuxièmement, les éléments de preuve indiquant que l'investissement privé dans la branche de production d'acier laminé à chaud, en particulier dans les grandes entreprises publiques cotées en bourse, avait beaucoup progressé ces dernières années se rapportaient à la rentabilité et démontraient également que les investisseurs considéraient que ces entreprises s'efforçaient de maximiser les rendements pour leurs actionnaires. Troisièmement, les éléments de preuve indiquant que bon nombre des grandes entreprises publiques productrices d'acier laminé à chaud étaient des sociétés cotées en bourse constituées en vertu de la législation chinoise sur les sociétés et que les quatre principales entreprises publiques étaient cotées en bourse, avec une participation du secteur privé allant de 18 à 49 pour cent, montraient que les enquêtes sur les CWP et les LWR portaient sur une situation différente de celle de l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, dans laquelle les biens en cause étaient fournis directement par des ministères aux exploitants. Il y avait peut-être des raisons, dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, d'inférer que les pouvoirs publics fournissaient le bien selon des conditions et des modalités destinées à permettre la réalisation des objectifs politiques des pouvoirs publics plutôt qu'à maximiser les rendements, mais une telle inférence n'est pas justifiée lorsque les "pouvoirs publics" fournissent le bien par l'intermédiaire de sociétés cotées en bourse qui sont légalement tenues d'agir au mieux des intérêts de leurs actionnaires et qui sont soumises aux mêmes prescriptions en matière de gouvernance d'entreprise et de présentation d'informations financières que les entreprises sans participation de l'État.

76. Quatrièmement, les éléments de preuve présentés par la Chine qui démontraient le caractère fragmenté et "atomisé" de la branche de production chinoise d'acier laminé à chaud, y compris le fait qu'il existait de nombreux fournisseurs publics, affaiblissaient l'hypothèse sur laquelle l'USDOC paraissait s'appuyer, à savoir que les pouvoirs publics vendaient le bien à un prix qui était inférieur à leur coût de production et que la part de marché qu'ils détenaient forçait les fournisseurs privés à "aligner" leurs propres prix sur le leur. Cette hypothèse d'une stratégie unique des pouvoirs publics en

matière de prix est encore plus injustifiée lorsque le "fournisseur public" n'est pas une entité unique mais est au contraire constitué par un grand nombre d'entreprises distinctes dans lesquelles la participation financière de l'État atteint des degrés variables. Cinquièmement, le fait non contesté qu'il n'existait pas d'organisme public en Chine fixant les prix de l'acier laminé à chaud, réglementant les prix pratiqués soit par les entreprises publiques productrices soit par les producteurs privés d'acier laminé à chaud, ou réglementant d'une manière générale la branche de production d'acier indiquait qu'il n'y avait pas de moyen évident pour les pouvoirs publics d'inciter ou d'obliger les fournisseurs privés à aligner leurs prix sur ceux des entreprises publiques et rendait peu crédible l'hypothèse de l'USDOC selon laquelle les fournisseurs publics avaient agi de concert pour vendre l'acier laminé à chaud à des prix inférieurs à ceux du marché. Enfin, les données versées au dossier par la Chine ont montré que les prix de l'acier laminé à chaud variaient selon les producteurs, les mois et les régions sans que l'on puisse voir clairement si les prix pratiqués par chaque producteur étaient plus élevés ou plus bas, ce qui contredisait fortement l'idée que les entreprises publiques qui fournissaient l'acier laminé à chaud agissaient comme un cartel contrôlant les prix du marché. La Chine soutient que ces éléments de preuve montrant la variation des prix étayaient en fait la conclusion selon laquelle les prix de l'acier laminé à chaud en Chine étaient déterminés conformément au jeu normal des forces du marché.

77. La Chine souligne que tous les éléments de preuve examinés ci-dessus étaient pertinents pour une détermination appropriée de la question de savoir si les prix pratiqués sur le marché par le secteur privé pour l'acier laminé à chaud étaient "faussés". Dans les enquêtes sur les CWP et les LWR, cependant, l'USDOC a évité tout examen de la question de savoir si les forces du marché étaient effectivement à l'œuvre, choisissant un critère de la "distorsion" qui supposait simplement que les forces du marché n'étaient *pas* à l'œuvre, et il a rejeté la nécessité d'examiner tout élément de preuve qui mettrait en cause cette hypothèse. De l'avis de la Chine, cette approche n'était pas compatible avec l'article 14 d), tel que l'Organe d'appel l'a interprété dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, et, en acceptant le rejet par l'USDOC de ces éléments de preuve comme n'étant pas pertinents pour son analyse de la distorsion, le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de cette disposition.

iii) *Justification de la constatation de distorsion de l'USDOC*

78. La Chine examine enfin l'affirmation du Groupe spécial aux paragraphes 10.55 et 10.56 de son rapport, à savoir que l'USDOC a "examiné" les arguments et éléments de preuve relatifs à des facteurs autres que la part de marché détenue par les pouvoirs publics pour établir ses constatations de "distorsion". Elle conteste, premièrement, le fait que le Groupe spécial a qualifié son argument

d'affirmation selon laquelle l'USDOC a appliqué un critère "*per se*" illicite voulant que les éléments de preuve indiquant que les pouvoirs publics étaient le fournisseur majoritaire d'un bien aient *ipso facto* donné lieu à la détermination que les prix sur le marché chinois pour l'acier laminé à chaud étaient faussés. Ce que la Chine entendait par critère "*per se*" était que dans les enquêtes sur les CWP et les LWR, l'USDOC s'était fondé exclusivement sur des éléments de preuve relatifs à la part de marché des pouvoirs publics. La Chine n'a pas formulé d'allégation "en tant que tel" à l'encontre du critère de la "distorsion" de l'USDOC.

79. De l'avis de la Chine, si le Groupe spécial voulait laisser entendre que, tant que l'USDOC recevait et examinait les arguments et éléments de preuve relatifs à des facteurs autres que la part de marché des pouvoirs publics, le fait qu'il se soit appuyé exclusivement sur les éléments de preuve relatifs à la part de marché des pouvoirs publics pour constater une "distorsion" était compatible avec l'article 14 d) de l'*Accord SMC*, alors cette conclusion comporte deux erreurs. Premièrement, la Chine rappelle son argument, ainsi que la constatation de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, à savoir que le fait que l'autorité chargée de l'enquête se fonde exclusivement sur la part de marché détenue par les pouvoirs publics pour étayer une constatation selon laquelle les prix pratiqués dans le secteur privé sont faussés est incompatible avec une interprétation correcte de l'article 14 d). Deuxièmement, il apparaît que le Groupe spécial attribue à l'USDOC une justification que celui-ci n'a pas avancée. La Chine souligne à cet égard que "la justification ou l'explication" donnée par l'USDOC dans ses déterminations était fondée exclusivement sur la part de marché des pouvoirs publics et que c'était uniquement sur cette base que le Groupe spécial pouvait examiner la compatibilité de ces déterminations avec les accords visés. Ainsi, dans la mesure où le Groupe spécial a attribué à l'USDOC un "examen" implicite d'autres facteurs et éléments de preuve, cela était incompatible avec l'obligation qu'avait le Groupe spécial au titre de l'article 11 du *Mémoire d'accord* de limiter son examen à la justification exposée par l'USDOC.

80. La Chine fait valoir que, si le Groupe spécial était, en fait, d'avis que l'USDOC avait non seulement reçu et examiné les arguments et éléments de preuve relatifs à des facteurs autres que la part de marché des pouvoirs publics, mais s'était aussi expressément fondé sur ces arguments et éléments de preuve, cette opinion serait manifestement incorrecte. Elle souligne qu'il n'y a pas une seule référence dans les enquêtes sur les CWP et les LWR à un quelconque facteur autre que la part de marché des entreprises publiques.

b) Article 14 b) de l'*Accord SMC*: Points de référence pour les prêts

81. La Chine demande à l'Organe d'appel d'infirmar la constatation du Groupe spécial selon laquelle elle n'a pas établi: i) que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'article 14 b) de l'*Accord SMC* en rejetant les taux d'intérêt observés en Chine comme points de référence pour calculer l'avantage conféré par les prêts libellés en RMB; et ii) que le point de référence concernant l'avantage effectivement utilisé par l'USDOC pour la comparaison avec les taux des prêts libellés en RMB était incompatible avec l'article 14 b) de l'*Accord SMC*. Elle demande aussi à l'Organe d'appel de constater que le Groupe spécial a agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord en n'évaluant pas la conformité du point de référence utilisé par l'USDOC avec les prescriptions juridiques de l'article 14 b). À la suite et en raison de ces constatations, elle demande en outre à l'Organe d'appel de compléter l'analyse en ce qui concerne son allégation corollaire et constate que les mesures contestées sont incompatibles avec les articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*.

82. La Chine explique que dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR, l'USDOC a rejeté l'utilisation de tous taux d'intérêt sur les prêts libellés en RMB au motif qu'ils étaient faussés par l'intervention des pouvoirs publics dans le secteur bancaire. Au lieu de cela, l'USDOC a utilisé un modèle fondé sur les taux d'intérêt de plus de 30 pays différents – sélectionnés dans un regroupement effectué par la Banque mondiale en fonction de leur revenu national brut ("RNB") par habitant – sur lesquels il a effectué une régression en fonction d'une cote de qualité institutionnelle attribuée à chacun de ces pays. Ce modèle a donné un taux d'intérêt supplétif que l'USDOC a comparé avec les taux d'intérêt sur les prêts accordés par des banques commerciales d'État afin de déterminer si un avantage était conféré. La Chine affirme que l'évaluation par le Groupe spécial de la constatation de l'USDOC selon laquelle il y a une distorsion due au rôle des pouvoirs publics chinois dans le secteur bancaire témoigne d'une erreur de droit manifeste. Elle souligne que le critère de la "distorsion" du Groupe spécial était axé sur la question de savoir si les interventions des pouvoirs publics "dictaient effectivement" les taux d'intérêt pour les prêts libellés dans une monnaie donnée. Or, étant donné que tous les pouvoirs publics "dictent effectivement" les taux d'intérêt de référence au cours de la mise en œuvre normale de la politique monétaire, tous les points de référence concernant des taux d'intérêt seraient considérés comme étant "faussés" suivant le critère du Groupe spécial. La Chine soutient aussi que le Groupe spécial a fait erreur en constatant que le modèle de régression multidevises utilisé par l'USDOC était compatible avec l'article 14 b) car sa constatation était fondée sur de multiples erreurs d'interprétation du droit et a été formulée sans qu'il y ait eu évaluation de la question de savoir si ce point de référence était, comme l'exige cette disposition, un "prêt commercial comparable [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché".

i) *Rejet des taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence au titre de l'article 14 b) de l'Accord SMC*

83. La Chine demande à l'Organe d'appel de constater que le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de l'article 14 b) de l'Accord SMC en concluant que l'USDOC disposait d'un fondement licite pour rejeter les taux d'intérêt observés pour les prêts libellés en RMB comme points de référence dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR.

84. Pour la Chine, la question centrale d'interprétation juridique dont le Groupe spécial était saisi était de savoir ce qui constitue un "prêt commercial comparable [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché" et non, comme le Groupe spécial l'a dit, "de savoir si, et dans l'affirmative dans quelles circonstances, l'article 14 b) de l'Accord SMC permet le rejet des taux d'intérêt pratiqués dans le pays comme points de référence pour les prêts des pouvoirs publics".¹⁰¹ L'article 14 b) ne comporte pas de notion expresse de territorialité et, par conséquent, la question du paradigme "dans le pays" par opposition à "à l'extérieur du pays" ne se pose pas. Le Groupe spécial aurait donc dû chercher à savoir si, et dans l'affirmative dans quelles circonstances, l'article 14 b) permet d'utiliser un point de référence concernant les prêts qui n'est pas "comparable" ou qui n'est pas compatible avec un quelconque autre aspect du critère énoncé à l'article 14 b).

85. La Chine conteste le rejet par l'USDOC des taux d'intérêt sur les prêts libellés en RMB comme points de référence eu égard à la "distorsion" du secteur bancaire chinois due au rôle prédominant des pouvoirs publics chinois et à d'autres interventions alléguées dans le secteur bancaire commercial. Devant le Groupe spécial, elle a fait valoir que le concept de "distorsion" des taux d'intérêt n'avait pas de sens car les taux d'intérêt de référence étaient, de par leur nature, déterminés par une "intervention" des pouvoirs publics; de leur côté, les États-Unis soutenaient qu'il y avait une différence importante entre l'intervention des pouvoirs publics chinois et celle de la plupart des autres pouvoirs publics. Ainsi, la question dont le Groupe spécial était saisi et dont l'Organe d'appel est maintenant saisi est de savoir s'il existe une différence significative et pertinente entre, d'une part, l'effet que tous les pouvoirs publics ont sur les taux d'intérêt de référence par le biais de la mise en œuvre de leur politique monétaire, et, d'autre part, l'effet qu'ont les pouvoirs publics par le biais d'une catégorie distincte et indépendante d'intervention, qui peut être dûment classé parmi les "distorsions". D'après la Chine, le Groupe spécial a fait erreur en constatant qu'il existait une distinction claire entre ces deux catégories d'intervention.

¹⁰¹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 398 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.105).

86. La Chine fait valoir que le Groupe spécial a fait erreur en concluant que les prêts n'étaient pas "commerciaux" s'ils étaient accordés dans un environnement dans lequel les pouvoirs publics établissaient effectivement des taux d'intérêt de référence. Or, étant donné que tous les pouvoirs publics "établissent effectivement" des taux d'intérêt de référence dans leur propre monnaie, ce fait ne peut pas à lui seul empêcher les prêts d'être "commerciaux". Les banques commerciales fournissent un service, et non une marchandise, et ce qui compte pour la rentabilité du prêteur est l'écart entre son taux créditeur et son taux débiteur, et non le niveau absolu des taux d'intérêt pratiqués sur le marché. La Chine explique qu'il y a en Chine des banques qui fournissent des prêts "commerciaux", et elle cite en exemple les quatre plus grandes banques commerciales d'État, qui font partie des principales banques commerciales dans le monde, qui sont cotées en bourse, qui sont très rentables et qui fournissent des prêts dans l'objectif de faire des bénéfices. Elle soutient aussi que le Groupe spécial a fait erreur dans la mesure où il a considéré que le fait que les pouvoirs publics chinois détenaient des participations dans certaines banques rendait l'ensemble de leurs prêts *ipso facto* "non commerciaux", et elle souligne à cet égard que l'article 14 b) exige que "le prêt des pouvoirs publics en question" soit comparé avec un prêt "commercial", *non pas* avec un prêt "non gouvernemental". L'analyse relative à la "distorsion" faite par le Groupe spécial était donc fondée sur une interprétation erronée du terme "commercial".

87. La Chine appelle aussi l'attention sur deux notions centrales dans l'analyse relative à la distorsion faite par le Groupe spécial, à savoir: i) que les taux d'intérêt sont normalement déterminés par les forces du marché; et ii) que les interventions des pouvoirs publics sur le marché qui établissent effectivement des taux d'intérêt sont une aberration qui peut être qualifiée de distorsion. Bien que le Groupe spécial les ait apparemment considérées comme telles, la Chine soutient que les "forces du marché" et les "interventions des pouvoirs publics" ne sont pas des options contradictoires. En fait, lorsqu'il s'agit de la masse monétaire et de taux d'intérêt, les "forces du marché" et les "interventions des pouvoirs publics" sont la norme. La Chine cite à cet égard en exemple la relation entre le taux des fonds fédéraux aux États-Unis, maintenu par la Réserve fédérale, et le taux de base, fondé sur les taux observés, qui se situe invariablement environ trois points de pourcentage au-dessus du taux des fonds fédéraux. Elle affirme qu'en tant que point de référence habituel pour les emprunts commerciaux aux États-Unis, le taux de base est incontestablement un indicateur fiable du montant qu'un emprunteur commercial solvable "paierait" sur un prêt libellé en dollars "comparable" qu'il "pourrait effectivement obtenir sur le marché". Or, si le critère de la distorsion du Groupe spécial était appliqué, ce taux d'intérêt de référence devrait être rejeté comme étant "faussé" puisqu'il est, pour reprendre les termes du Groupe spécial, "effectivement établi" par les "interventions" de la Réserve fédérale. De l'avis de la Chine, cet exemple montre que, d'un point de vue macro-économique, le

critère du Groupe spécial était fondé sur une fausse dichotomie entre les "forces du marché" et les "interventions des pouvoirs publics".

88. La Chine souligne que le critère de la "distorsion" du Groupe spécial a nécessairement pour conséquence que tous les points de référence concernant les taux d'intérêt sont "faussés", et qu'il n'existe pas de prêt "commercial". Cette interprétation manifestement absurde de l'article 14 b) permettrait aux autorités chargées de l'enquête de rejeter les taux d'intérêt observés comme points de référence pour les prêts libellés dans quelle monnaie que ce soit, et la Chine demande instamment que cette interprétation soit rejetée par l'Organe d'appel.

89. La Chine conteste aussi le point de vue du Groupe spécial selon lequel il y a une "distinction claire" entre, d'une part, la mise en œuvre de la politique monétaire et, d'autre part, les pouvoirs publics participant en tant que prêteur et/ou intervenant d'une autre manière sur le marché du crédit. Le Groupe spécial n'a jamais expliqué ce qu'était cette "distinction claire" et la Chine est d'avis qu'elle est à la fois illusoire et dépourvue de signification, car la mise en œuvre de la politique monétaire comporte fréquemment des actions qui pourraient être décrites comme étant celles de "pouvoirs publics participant en tant que prêteur et/ou intervenant d'une autre manière sur le marché du crédit en tant que tel".¹⁰² Toutefois, les moyens par lesquels les banques centrales "établissent effectivement" les taux d'intérêt de référence sont sans rapport avec le résultat qu'elles obtiennent. Il s'ensuit, d'après la Chine, que cette "distinction claire", sur laquelle repose toute l'analyse relative à la "distorsion" faite par le Groupe spécial, est dénuée de tout fondement juridique ou économique, et que cela est en soi une base suffisante permettant d'infirmer les constatations et conclusions formulées par le Groupe spécial au titre de l'article 14 b).

90. La Chine affirme que l'examen par le Groupe spécial des facteurs spécifiques que l'USDOC a invoqués pour étayer sa détermination de "distorsion" met aussi en évidence les erreurs juridiques et économiques qui sous-tendent le concept de "distorsion" des taux d'intérêt du Groupe spécial. Pour évaluer l'analyse de l'USDOC, le Groupe spécial n'a requis aucun des éléments qui, d'après sa lecture de l'article 14 b), auraient dû être démontrés, et il a limité à un seul paragraphe son évaluation sur le fond de la constatation de "distorsion" de l'USDOC.

91. La Chine fait valoir plus spécifiquement que, dans son examen de la constatation de l'USDOC, le Groupe spécial n'a pas évalué la façon dont le rôle des pouvoirs publics en tant que prêteur commercial aurait pu avoir un effet quelconque sur les taux de référence. Au lieu de cela, il a simplement accepté l'affirmation infondée selon laquelle le "rôle prédominant" des pouvoirs publics

¹⁰² Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 427 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.126).

chinois en tant que prêteur avait "faussé" les taux d'intérêt. La Chine conjecture que le Groupe spécial a peut-être supposé: que la fourniture de prêts par les pouvoirs publics à des taux d'intérêt inférieurs au marché pourrait "tirer vers le bas" les taux d'intérêt de référence jusqu'à un niveau "artificiellement bas" d'une manière qui serait "clairement distincte" de la politique monétaire; que les banques détenues par les pouvoirs publics fourniraient des prêts à des taux inférieurs au marché lorsqu'elles possèdent une grande part de marché; et que cela amènerait les autres banques à "aligner" leurs taux sur ces taux d'intérêt inférieurs au marché.¹⁰³ Cette théorie serait cependant erronée, car la seule façon dont les banques commerciales peuvent affecter les taux d'intérêt observés est de prêter un montant inférieur à celui qu'elles sont autorisées à prêter conformément au taux de réserves obligatoires fixé par la banque centrale, ce qui ferait *augmenter* les taux d'intérêt. De plus, si les pouvoirs publics fournissaient des prêts à des emprunteurs commerciaux à des taux d'intérêt inférieurs au marché, les autres banques commerciales ne pourraient pas baisser leurs taux pour "s'aligner" sur ces taux, car elles ne peuvent pas créer de la monnaie pour répondre à la demande accrue de prêts aux taux plus bas. C'est pourquoi, d'après la Chine, le fait que des banques commerciales sont détenues par l'État n'a pas une incidence sur les taux d'intérêt observés qui soit distincte du rôle des pouvoirs publics dans la mise en œuvre de la politique monétaire. Même à supposer que les banques commerciales puissent affecter les taux d'intérêt observés en fournissant des prêts à des taux bas, la banque centrale a toujours la faculté de réduire la masse monétaire pour rétablir les taux d'intérêt de référence au niveau qu'elle souhaite. C'est pourquoi, d'après la Chine, le Groupe spécial a fait erreur en admettant que le "rôle prédominant en tant que prêteur" des pouvoirs publics était une base valable permettant de rejeter les taux d'intérêt observés comme point de référence au titre de l'article 14 b).

92. La Chine fait valoir que l'examen par le Groupe spécial de trois autres interventions alléguées des pouvoirs publics et identifiées par l'USDOC comportait des lacunes analogues. Premièrement, elle maintient des limites réglementaires pour le taux d'intérêt que les banques peuvent servir sur les dépôts, et impose un plancher pour le taux d'intérêt minimal que les banques peuvent demander sur les prêts à des emprunteurs. Comme elle l'a expliqué au Groupe spécial, ces réglementations ne sont pas des "distorsions". En fait, elles contribuent à la sécurité et à la solidité des banques commerciales et sont des caractéristiques ordinaires des systèmes de réglementation bancaire dans le monde entier. Bien que ni le Groupe spécial ni les États-Unis n'aient expliqué comment les réglementations de la Chine en matière de taux débiteur et créateur affecteraient les taux d'intérêt, il n'est pas contesté qu'elles font *augmenter* les taux d'intérêt, ce qui signifie que l'utilisation des taux d'intérêt observés pour les prêts libellés en RMB comme point de référence tendrait plutôt à surestimer l'avantage conféré par la subvention.

¹⁰³ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 440.

93. Deuxièmement, le Groupe spécial a considéré que l'USDOC n'avait "pas eu tort" de s'appuyer sur sa constatation formulée antérieurement dans l'affaire Papier CFS selon laquelle les taux débiteurs en Chine étaient généralement non différenciés, la plupart des prêts étant accordés à des taux proches du taux directeur fixé par les pouvoirs publics, comme élément de preuve indiquant que les forces du marché n'opéraient pas et que les banques ne disposaient pas de compétences adéquates en matière d'analyse et de gestion des risques.¹⁰⁴ La Chine conteste que le fait que les taux d'intérêt observés tendent à se concentrer autour d'un taux d'intérêt déterminé par la banque centrale ne constitue pas un tel élément de preuve et rappelle, à cet égard, qu'aux États-Unis le taux de base suit pas à pas le taux des fonds fédéraux. Par ailleurs, même s'il était vrai que les banques chinoises ne disposaient pas encore de compétences adéquates en matière d'analyse et de gestion des risques, ni les États-Unis ni le Groupe spécial n'ont expliqué en quoi cela affecterait les taux d'intérêt observés. La Chine affirme que d'ailleurs, rien dans l'article 14 b) ne donne à penser que l'existence ou la non-existence de compétences adéquates en matière d'analyse et de gestion des risques est pertinente pour la sélection d'un point de référence au titre de l'article 14 b).

94. Troisièmement, dans son examen de la détermination de l'USDOC, le Groupe spécial a fait vaguement référence à divers éléments de preuve sur lesquels l'USDOC s'était appuyé pour conclure que les pouvoirs publics chinois continuaient de jouer un rôle et d'avoir une influence dans le secteur bancaire commercial en Chine, ce qui, selon la Chine, était peut-être une référence à la constatation de l'USDOC selon laquelle il est allégué que les pouvoirs publics chinois influent sur les décisions des banques commerciales d'État en matière de prêts bancaires, et à la constatation de l'USDOC selon laquelle il est allégué que les banques commerciales d'État prennent les décisions en matière de prêts conformément à la politique industrielle de l'État. La Chine conteste ces constatations factuelles de l'USDOC, mais dans le contexte de l'article 14 b), ce qui importe c'est que le Groupe spécial n'a pas évalué en quoi le rôle et l'influence allégués des pouvoirs publics chinois avaient un effet quelconque sur les taux d'intérêt observés pour les prêts libellés en RMB et, en particulier, comment ils les amenaient à un niveau inférieur à ce qu'ils auraient été autrement, d'une manière et dans une proportion clairement distinctes de la mise en œuvre de la politique monétaire.

95. La Chine estime que l'analogie établie par le Groupe spécial avec la décision de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* était malvenue car il existe une différence fondamentale entre les prix de référence pour des marchandises au titre de l'article 14 d) et les taux d'intérêt de référence pour des prêts au titre de l'article 14 b). Les pouvoirs publics n'établissent pas d'ordinaire les prix des marchandises, alors qu'ils établissent d'ordinaire les taux

¹⁰⁴ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 456 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.146).

d'intérêt de référence. La Chine explique: i) qu'une comparaison de taux d'intérêt est différente d'une comparaison de prix, parce que même les taux d'intérêt observés sont effectivement déterminés par les décisions des pouvoirs publics concernant la masse monétaire; ii) que les banques commerciales, qu'elles soient ou non détenues par les pouvoirs publics, n'ont pas d'effet sur les taux d'intérêt de référence; et iii) que les taux d'intérêt de référence ne peuvent pas être "artificiellement bas" puisqu'ils correspondent aux choix politiques des pouvoirs publics, et qu'il n'y a pas un ensemble de taux d'intérêt objectivement "correct" qui existerait en l'absence d'une "distorsion" par les pouvoirs publics.

96. Enfin, la Chine estime que le raisonnement relatif à la "distorsion" suivi par le Groupe spécial au titre de l'article 14 b) est "dangereusement dénué de contenu juridique"¹⁰⁵ et "entièrement dépourvu de substance sur le plan économique"¹⁰⁶, et met en garde contre le fait que, si l'Organe d'appel n'y remédie pas, il équivaudra à inviter ouvertement les autorités chargées de l'enquête à rejeter les taux d'intérêt de référence pour leur préférer des "indicateurs supplétifs" fabriqués de toutes pièces uniquement en vue de générer des avantages découlant artificiellement des subventions et ouvrira la voie à l'utilisation des droits compensateurs comme moyen de soumettre à son propre jugement, ou de chercher à contrer, les politiques monétaires appliquées par d'autres Membres de l'OMC.

ii) *Compatibilité avec l'article 14 b) des points de référence effectivement utilisés par l'USDOC*

97. La Chine demande à l'Organe d'appel d'infirmier la conclusion du Groupe spécial selon laquelle le point de référence concernant les prêts utilisé par l'USDOC n'était pas incompatible avec l'article 14 b) de l'*Accord SMC*. Selon elle, rien ne permettait de constater que le modèle de régression multidevises de l'USDOC, fondé sur le RNB par habitant et la qualité institutionnelle, était un "prêt commercial comparable [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché". En outre, la conclusion contraire du Groupe spécial reposait sur des erreurs claires d'interprétation du droit et sur un manquement à l'obligation de procéder à une évaluation objective de la question conformément à l'article 11 du Mémoire d'accord.

98. La Chine considère qu'il y a trois éléments essentiels qu'un taux de référence doit comporter pour être compatible avec l'article 14 b), à savoir qu'il doit être: i) comparable; ii) commercial; et iii) ce que l'entreprise recevant le prêt accordé par les pouvoirs publics pourrait effectivement obtenir sur le marché. Pour la Chine, les vices fondamentaux du point de référence concernant les prêts

¹⁰⁵ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 472.

¹⁰⁶ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 473.

utilisé par l'USDOC étaient qu'il n'était pas comparable et n'était pas ce que les emprunteurs mis en cause pourraient effectivement obtenir sur le marché.

"Comparable"

99. La Chine fait valoir que le sens du terme "comparable" est éclairé par le contexte constitué par l'article 14 b). Cette disposition prévoit qu'il faut comparer les taux d'intérêt afin de déterminer si le bénéficiaire du prêt octroyé par les pouvoirs publics est "mieux loti" qu'il ne l'aurait été en l'absence du prêt des pouvoirs publics. La Chine convient avec le Groupe spécial qu'un prêt "comparable" est un prêt qui a été accordé environ au même moment, est doté de la même structure de taux d'intérêt et assorti d'une échéance analogue, porte en gros sur le même montant et est libellé dans la même monnaie que le prêt accordé par les pouvoirs publics. Parmi ces éléments, la monnaie de libellé du prêt revêt une importance fondamentale parce que les taux d'intérêt réels diffèrent selon la monnaie dans laquelle le prêt est libellé et le pays dans lequel le prêt est émis. La Chine présente les taux d'intérêt réels de 30 des 33 pays pris en compte par l'USDOC pour son point de référence de 2006 afin de montrer que, même lorsque des pays sont similaires à de nombreux égards, leurs taux d'intérêts réels diffèrent de façon notable, à tel point que les prêts libellés dans leurs différentes monnaies ne peuvent pas être considérés comme "comparables" entre eux. Elle allègue que le Groupe spécial n'a pas tenu compte de l'importance de la monnaie de libellé d'un prêt et affirme qu'il aurait dû examiner, par exemple, si le modèle de régression de l'USDOC avait un quelconque fondement dans la littérature économique et si l'utilisation du RNB par habitant et de la "qualité institutionnelle" comme moyen d'évaluer les différences de taux d'intérêt entre les différentes monnaies s'appuyait sur des données empiriques.

100. La Chine considère que l'évaluation par le Groupe spécial de la méthode utilisée par l'USDOC pour construire un taux d'intérêt supplétif était sommaire et dénuée d'esprit critique. Le Groupe spécial a constaté que la méthode de l'USDOC était "admissible" et n'était "pas déraisonnable" dans les circonstances des enquêtes sans donner d'explication en ce qui concerne ces conclusions. Par exemple, il n'a pas demandé si l'écart de 20 points de pourcentage entre les taux d'intérêts réels des pays du groupement des pays à revenu intermédiaire de la tranche inférieure défini par la Banque mondiale remettait en cause l'affirmation de l'USDOC selon laquelle l'utilisation du RNB par habitant permettrait de rendre "comparables" entre eux des prêts libellés dans des monnaies différentes. La Chine signale aussi que le Groupe spécial n'a pas demandé sur quelle base l'USDOC affirmait qu'il y avait une relation inverse générale entre les taux d'intérêt réels et les niveaux de revenu et que la qualité institutionnelle des pays était liée à la comparabilité des prêts libellés dans des monnaies différentes.

"Pourrait effectivement obtenir sur le marché"

101. Bien qu'elle convienne avec le Groupe spécial que la cote de crédit de l'emprunteur est pertinente pour la définition d'un point de référence approprié, la Chine soutient que le membre de phrase "pourrait effectivement obtenir sur le marché" figurant à l'article 14 b) a un sens plus large que celui que le Groupe spécial lui a attribué. Appelant, en particulier, l'attention sur les termes "effectivement" et "marché", elle fait valoir que tout prêt de référence doit être ce que l'emprunteur pourrait en fait obtenir, compte tenu des sources de crédit qui lui sont effectivement disponibles. Les prêts libellés dans certaines monnaies (comme le dollar des États-Unis) peuvent être contractés sur les marchés internationaux, tandis que ceux qui sont libellés dans d'autres monnaies (comme le RMB) peuvent être contractés uniquement dans le pays qui émet la monnaie. En outre, un large éventail de facteurs commerciaux et réglementaires peut avoir une incidence sur la capacité d'un emprunteur donné d'obtenir des prêts auprès de sources extérieures à son pays d'origine ou dans des monnaies autres que celles qu'il utilise principalement pour ses activités. La Chine souligne que le calcul de l'avantage a pour but de déterminer si le bénéficiaire d'une contribution financière est "mieux loti" qu'il ne l'aurait été en l'absence de la contribution financière et elle soutient que des "prêts" hypothétiques provenant de marchés de crédit qui n'existent pas ne peuvent pas servir à cette fin.

Article 11 du Mémoire d'accord

102. La Chine fait observer que le Groupe spécial a axé son examen sur la question de savoir si le point de référence supplétif de l'USDOC "se rapproch[ait] suffisamment" des prescriptions de l'article 14 b) et si sa méthode "vis[ait] à obtenir" un taux d'intérêt supplétif en RMB qui était compatible avec les prescriptions de l'article 14 b).¹⁰⁷ Or, selon la Chine, le Groupe spécial était en fait tenu d'évaluer le point de référence de l'USDOC quant à sa "conformité" avec l'article 14 b), et non de se demander s'il se "rapprochait suffisamment" du critère énoncé dans cette disposition. De plus, il a examiné si l'USDOC "vis[ait] à obtenir" un point de référence qui était compatible avec l'article 14 b), mais n'a pas examiné si l'USDOC avait effectivement réussi à le faire. Au lieu de cela, le Groupe spécial a considéré que sa tâche se limitait uniquement à "évaluer la logique interne de la méthode employée de même que la validité et le caractère approprié des données sur lesquelles l'USDOC s'[était] fondé pour construire l'indicateur supplétif".¹⁰⁸ Sur cette base, il a effectué – dans un seul paragraphe – un examen superficiel du point de référence de l'USDOC et a conclu qu'il n'était

¹⁰⁷ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 374 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphes 10.204 et 10.206).

¹⁰⁸ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 375 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.206).

"pas ... déraisonnable dans les circonstances".¹⁰⁹ La Chine souligne qu'une telle approche était incompatible avec le critère d'examen établi par l'article 11 du Mémorandum d'accord. Le critère d'examen "pas déraisonnable" appliqué par le Groupe spécial est celui que l'Organe d'appel a explicitement rejeté comme étant incompatible avec l'"analyse critique et approfondie exigé[e] par l'article 11 du Mémorandum d'accord".¹¹⁰

4. Articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'Accord SMC et article VI:3 du GATT de 1994: "Doubles mesures correctives"

103. Dans son appel des constatations du Groupe spécial concernant les "doubles mesures correctives", la Chine demande à l'Organe d'appel: i) de constater que le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application des articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'Accord SMC et de l'article VI:3 du GATT de 1994 en concluant que ces dispositions n'imposaient pas à l'USDOC d'éviter de neutraliser deux fois les mêmes subventions; ii) d'infirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle la Chine n'a pas établi que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de ces dispositions en imposant des droits antidumping calculés selon leur méthode NME, simultanément avec l'imposition de droits compensateurs sur les mêmes produits, sans avoir pris de mesures pour éviter de neutraliser deux fois les mêmes subventions; et iii) de compléter l'analyse et de conclure que l'USDOC a agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de ces dispositions dans toutes les enquêtes en cause, en ne prenant pas de mesures pour éviter de neutraliser deux fois les mêmes subventions.

104. La Chine note que le Groupe spécial a constaté qu'il était probable que l'imposition simultanée de droits antidumping calculés selon une méthode NME et de droits compensateurs permettait de neutraliser plus d'une fois une subvention accordée en relation avec le bien en cause. Cela tient au fait que les marges de dumping calculées selon une méthode NME sont généralement plus élevées que ce ne serait le cas autrement parce qu'elles résultent d'une comparaison des prix à l'exportation avec des coûts de production déterminés par le marché (non subventionnés) et non avec les coûts de production effectifs (subventionnés) du producteur et, par conséquent, reflètent non seulement la discrimination par les prix, mais aussi les distorsions économiques qui affectent les coûts de production du producteur, y compris les subventions internes. Le Groupe spécial a néanmoins également constaté que les dispositions pertinentes des accords visés n'empêchaient pas l'autorité chargée de l'enquête de neutraliser la même subvention plus d'une fois. La Chine affirme que cela est

¹⁰⁹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 375 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.207).

¹¹⁰ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 377 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux VI (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 113).

l'"une des conclusions les plus surprenantes et anormales de l'histoire du règlement des différends"¹¹¹ et "va à l'encontre du but correctif des droits compensateurs et de l'objectif consistant à soumettre l'utilisation de mesures compensatoires à des disciplines efficaces".¹¹²

105. La Chine soutient qu'un Membre importateur a juridiquement l'obligation positive de faire en sorte qu'il n'impose pas de droits compensateurs pour neutraliser une subvention qu'il neutralise en même temps par la manière dont il calcule les droits antidumping pour le même produit importé. Cette obligation découle: i) de l'article 19.4 de l'*Accord SMC* et de l'article VI:3 du GATT de 1994, qui interdisent aux Membres de percevoir des droits compensateurs dépassant le montant de la subvention dont l'existence a été constatée; ii) de l'article 19.3 de l'*Accord SMC*, qui prescrit que les autorités chargées de l'enquête imposent des droits compensateurs d'un montant "approprié"; iii) de l'article 10 de l'*Accord SMC*, qui prescrit que les Membres "pren[nent] toutes les mesures nécessaires pour faire en sorte que l'imposition d'un droit compensateur ... soit conforme aux dispositions de l'article VI du GATT de 1994 et aux conditions énoncées dans [l'*Accord SMC*]"; et iv) de l'article 32.1 de l'*Accord SMC*, qui interdit aux Membres de prendre une "mesure particulière contre une subvention accordée par un autre Membre ... si ce n'est conformément aux dispositions du GATT de 1994, tel qu'il est interprété par [l'*Accord SMC*]". La Chine souligne que le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de ces dispositions et dans le raisonnement selon lequel, parce que l'*Accord SMC* ne contient pas de disposition interdisant *expressément* à un Membre de neutraliser les mêmes subventions internes par l'imposition de deux droits différents, l'intention des rédacteurs de l'*Accord SMC* était d'autoriser de telles actions.

106. À titre de contexte, la Chine rappelle qu'en 2006, l'USDOC est revenu sur sa position de longue date selon laquelle il n'appliquerait pas de droits compensateurs aux importations en provenance de tout pays qualifié de NME.¹¹³ Depuis, l'USDOC a ouvert plus de 23 enquêtes simultanées en matière de droits antidumping et de droits compensateurs visant des importations en provenance de Chine et a imposé des mesures parallèles en matière de droits antidumping et de droits compensateurs dans 21 de ces enquêtes. L'USDOC maintient qu'en vertu de la loi des États-Unis, il n'a ni le pouvoir ni l'obligation d'éviter l'imposition de doubles mesures correctives. La Chine fait observer que, dans l'affaire *GPX International Tire Corporation v. United States*, le Tribunal du commerce international des États-Unis ("CIT") a récemment rejeté cette position et estimé que l'USDOC était tenu, en vertu de la législation des États-Unis, d'éviter l'imposition de doubles mesures

¹¹¹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 476.

¹¹² Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 487.

¹¹³ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 483 (faisant référence au rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.4).

correctives lorsqu'il recourait conjointement à sa méthode antidumping NME et à des droits compensateurs.¹¹⁴

a) But des droits compensateurs

107. La Chine rappelle que, dans la note de bas de page 36 de l'*Accord SMC*, un droit compensateur est défini comme étant "un droit spécial perçu en vue de neutraliser toute subvention accordée, directement ou indirectement, à la fabrication, à la production ou à l'exportation d'un produit" et elle dit dans son raisonnement que l'idée de "neutraliser" une subvention indique clairement que les droits compensateurs servent à des fins correctives et non punitives. Le fait que le but des droits compensateurs est de *neutraliser* des subventions pouvant donner lieu à une action qui *existent* en relation avec des produits importés et, par conséquent, de *remédier* au dommage *causé* par les importations subventionnées est évident dans toute la structure de l'article VI:3 du GATT de 1994 et de l'*Accord SMC*, et notamment: i) à l'article VI:3 du GATT de 1994 et à l'article 19.4 de l'*Accord SMC*, qui interdisent aux Membres d'appliquer des droits compensateurs "dépassant" le montant de la subvention qui "existe" et qui peut être "imputée aux produits importés visés par l'enquête"; ii) aux articles 15.5 et 19.1 de l'*Accord SMC*, qui prescrivent que les autorités chargées de l'enquête déterminent que les importations subventionnées causent un dommage à la branche de production nationale; et iii) aux articles 19.2 et 21.1 de l'*Accord SMC*, qui expriment le lien entre l'imposition de droits compensateurs et l'objectif consistant à éliminer le dommage que les importations subventionnées causent aux producteurs nationaux. La Chine souligne aussi que toute interprétation de l'*Accord SMC* doit prendre en compte son objet et son but, qui sont "d'accroître et d'améliorer les disciplines du GATT relatives à l'utilisation de subventions *et* de mesures compensatoires".¹¹⁵ Selon elle, les constatations du Groupe spécial concernant les "doubles mesures correctives" sont contraires à la fois au but correctif des droits compensateurs et à l'objet et au but de l'*Accord SMC*.

b) Interprétation de l'article 19.4 de l'*Accord SMC* et de l'article VI:3 du GATT de 1994

108. La Chine signale que l'article 19.4 de l'*Accord SMC* interdit aux Membres d'appliquer des droits compensateurs dépassant le montant de la subvention qui "existe" et que la discipline correspondante est énoncée à l'article VI:3 du GATT de 1994. Elle fait valoir qu'une subvention "existe" au sens de l'article 19.4 uniquement si elle peut-être imputée au produit importé en tant que

¹¹⁴ *GPX International Tire Corporation v. United States*, 645 F. Supp. 2d 1231 (Ct. Int'l Trade 2009) (pièce CHI-169 présentée au Groupe spécial). Cette décision, qui a trait à la même détermination en matière de droits compensateurs visant les OTR en cause dans le présent différend à l'OMC, a fait l'objet d'un appel devant la Cour d'appel du Circuit fédéral des États-Unis. (réponses des États-Unis aux questions posées à l'audience)

¹¹⁵ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 497 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone*, paragraphe 73). (italique ajouté par la Chine)

cause de dommage pour les producteurs nationaux. Si, toutefois, une subvention a été "neutralisée" par la manière dont le Membre importateur calcule les droits antidumping, la subvention n'"existe" plus car elle ne peut plus être imputée aux produits importés en tant que cause de dommage pour les producteurs nationaux. Notant que le sens ordinaire de "neutraliser" inclut "annuler par", la Chine estime que, si une subvention en relation avec un produit importé a été "annulée", elle ne peut pas être "annulée" une deuxième fois.

109. La Chine rappelle que le Groupe spécial a admis que l'article 19.4 de l'*Accord SMC* empêcherait la perception cumulative de deux droits compensateurs dépassant le montant de la subvention dont l'existence a été constatée, mais que la même disposition "[était] muet[te] au sujet de l'éventuelle imposition simultanée de droits antidumping".¹¹⁶ Selon elle, toutefois, ces deux situations sont indissociables. Ainsi, s'il est incompatible avec l'article 19.4 de neutraliser deux fois la même subvention par l'imposition de deux droits compensateurs, il est tout aussi incompatible de neutraliser deux fois la même subvention par l'imposition d'un droit compensateur en même temps qu'un droit antidumping qui neutralise effectivement les subventions. La Chine met en doute la distinction établie par le Groupe spécial entre le but et la nature des droits antidumping par opposition à ceux des droits compensateurs, mais souligne que, en tout état de cause, la question juridiquement pertinente est de savoir quel est l'*effet* d'un droit. Si un droit a pour effet de neutraliser une subvention, alors la Chine soutient qu'il doit être pris en compte au moment de déterminer s'il reste une subvention à neutraliser au moyen de l'imposition de droits compensateurs au titre de l'article 19.4.

110. La Chine fait valoir que l'interprétation de l'article 19.4 par le Groupe spécial est incompatible avec la jurisprudence de l'Organe d'appel concernant la privatisation des entreprises publiques et la vente d'intrants subventionnés dans le cadre de transactions effectuées dans des conditions de pleine concurrence, qui étaye l'opinion selon laquelle, lorsqu'un Membre importateur impose des droits compensateurs pour neutraliser une subvention qui ne peut pas être imputée au produit importé, ces droits compensateurs "dépassent" le montant de la subvention au regard de l'article VI:3 du GATT de 1994 et, par extension, de l'article 19.4 de l'*Accord SMC*.

111. La Chine considère que les décisions de l'Organe d'appel dans les affaires *États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE* et *États-Unis – Bois de construction résineux IV* établissent qu'un Membre ne peut pas imposer de droits compensateurs si, du fait d'événements extérieurs à la détermination de l'existence d'une contribution financière et d'un avantage, tels qu'une privatisation ou une vente pertinente effectuée dans des conditions de pleine

¹¹⁶ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 501 (faisant référence au rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.112).

concurrence, la subvention ne peut plus être imputée au produit importé visé par l'enquête. Elle interprète l'affaire *États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE*, dans laquelle l'Organe d'appel a constaté que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre des articles 10 et 19.4 de l'*Accord SMC*, comme établissant que le maintien en "existence" de la subvention dépendait du point de savoir si la subvention pouvait toujours être imputée aux produits importés visés par l'enquête en tant que source de dommage, et non simplement du point de savoir si elle "existait" en ce sens qu'il était possible d'identifier une contribution financière et un avantage. De même, la Chine considère que la constatation de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* selon laquelle, à la suite d'une vente dans des conditions de pleine concurrence, les autorités chargées de l'enquête sont tenues d'entreprendre une analyse pour faire en sorte qu'elles n'imposent pas de droits compensateurs qui "dépassent le montant de la subvention totale revenant" au produit importé, équivaut à affirmer qu'une subvention doit être imputable au produit importé pour pouvoir être "neutralisée" au moyen de l'imposition de droits compensateurs.¹¹⁷

112. La Chine conteste, en le qualifiant de "formalisme oiseux"¹¹⁸, le fait que le Groupe spécial a écarté ces deux rapports de l'Organe d'appel au motif: i) qu'il y a une distinction entre "résorber" une subvention, comme il est expliqué dans ces deux affaires, et la "neutraliser"; et ii) que la privatisation est un "événement du monde réel" alors que l'imposition d'un droit antidumping est simplement une "mesure corrective". Selon elle, qu'une subvention ait été neutralisée ou résorbée, l'effet juridique est le même, c'est-à-dire qu'il n'existe plus de subvention pouvant être imputée au produit importé aux fins de l'imposition de droits compensateurs et il importe peu de savoir si une subvention est neutralisée à la suite d'un événement commercial extérieur ou à la suite de l'imposition d'un droit. Dans les deux cas, la subvention n'existe plus en ce qui concerne le produit importé.

113. La Chine conteste aussi la déclaration du Groupe spécial selon laquelle l'article 19.4 de l'*Accord SMC* est "muet" au sujet de l'imposition de droits antidumping. Il apparaît que le Groupe spécial considère que l'*Accord SMC* et l'*Accord sur la mise en œuvre de l'article VI de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994* (l'*Accord antidumping*) n'ont absolument aucun rapport entre eux. En admettant apparemment qu'il n'y a aucune obligation de prendre en compte la façon dont les mesures imposées en vertu de ces deux accords pourraient interagir dans un cas donné, le Groupe spécial fait abstraction du fait que, comme l'*Accord antidumping* et l'*Accord*

¹¹⁷ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 515 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 141). (italique dans l'original)

¹¹⁸ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 518.

SMC font partie intégrante du même traité, à savoir l'*Accord sur l'OMC*, l'interprète d'un traité doit lire toutes les dispositions applicables du traité de façon à donner un sens à toutes, harmonieusement.

114. La Chine cite, à cet égard, les déclarations de l'Organe d'appel selon lesquelles les différentes dispositions de l'*Accord sur l'OMC* devraient être lues "d'une manière cohérente et uniforme qui donne pleinement et effectivement leur sens à tous leurs termes" et selon lesquelles les Membres "doivent garder à l'esprit leurs autres obligations dans le cadre de l'OMC" lorsqu'ils entreprennent une action au titre des différents accords qui constituent l'*Accord sur l'OMC*.¹¹⁹ Elle fait valoir que, si une privatisation ou la vente d'un intrant subventionné est un événement extérieur que le Membre importateur doit prendre en compte lorsqu'il détermine si une subvention continue d'exister, l'imposition d'une autre mesure corrective pouvant être adoptée au titre de l'*Accord sur l'OMC* doit également être prise en compte, en particulier étant donné qu'il s'agit d'une action entreprise par le Membre importateur lui-même.

115. Enfin, la Chine soutient que l'interprétation de l'article 19.4 de l'*Accord SMC* par le Groupe spécial est l'antithèse de l'objet et du but de l'*Accord SMC* et convertirait des mesures censées être correctives en des mesures de nature essentiellement punitive. L'objet et le but de l'*Accord SMC* sont de renforcer et d'améliorer les disciplines du GATT relatives à l'utilisation aussi bien des subventions que des mesures compensatoires, tout en reconnaissant, dans le même temps, le droit des Membres d'imposer de telles mesures à certaines conditions. L'*Accord SMC* reflète donc un équilibre délicat et la partie V, en particulier, "vise à établir un équilibre entre le droit d'imposer des droits compensateurs pour contrebalancer le subventionnement qui cause un dommage, et les obligations que les Membres doivent respecter pour ce faire".¹²⁰ La Chine souligne que la plus importante de ces obligations figure à l'article 19.4.

116. La Chine ajoute que, bien qu'une analyse de l'objet et du but fasse partie intégrante de la règle générale d'interprétation prescrite par l'article 31(1) de la *Convention de Vienne*, le Groupe spécial n'a pas examiné si son interprétation de l'article 19.4 était compatible avec l'objet et le but de l'*Accord SMC*. En fait, il a uniquement abordé la question de l'objet et du but pour rejeter un argument que la Chine n'avait jamais formulé, à savoir que l'objet et le but de l'*Accord SMC* étaient d'imposer des disciplines au sujet non seulement de l'utilisation de droits compensateurs mais aussi de l'utilisation de droits antidumping. La Chine précise que son argument était, et demeure, qu'il est incompatible avec l'objet et le but de l'*Accord SMC* d'autoriser les Membres à imposer des droits compensateurs sans

¹¹⁹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphes 520 et 521 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland*, paragraphes 549 et 550).

¹²⁰ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 523 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone*, paragraphe 74).

tenir compte du fait qu'ils neutralisent les mêmes subventions par la manière dont ils calculent les droits antidumping.

117. La Chine aborde trois éléments de "contexte" pris en compte par le Groupe spécial dans son interprétation de l'article 19.4: i) l'article VI:5 du GATT de 1994; ii) l'*Accord* du Tokyo Round relatif à l'interprétation et à l'application des articles VI, XVI et XXIII de l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce*¹²¹ (le "*Code des subventions du Tokyo Round*"); et iii) le Protocole d'accession de la République populaire de Chine à l'OMC¹²² ("Protocole d'accession de la Chine"). Elle estime toutefois que le *Code des subventions du Tokyo Round* n'est pas un "contexte" au sens de l'article 31 de la *Convention de Vienne* mais constitue, tout au plus, une circonstance entourant la conclusion de l'*Accord SMC* et donc un moyen complémentaire d'interprétation au titre de l'article 32 de la *Convention de Vienne*. Elle se demande également comment son Protocole d'accession, qui a été négocié après l'article 19.4, pourrait fournir des éléments de preuve concernant l'intention des rédacteurs de cette disposition.

118. La Chine ne partage pas l'avis du Groupe spécial selon lequel l'interprétation qu'il a donnée de l'article 19.4 est étayée par l'article VI:5 du GATT de 1994. Utilisant un raisonnement *a contrario*, le Groupe spécial a fait observer que, parce que l'article VI:5 du GATT de 1994 interdit à un Membre de neutraliser deux fois la même subvention dans le cas des subventions à l'exportation, cette disposition *permet* de neutraliser deux fois la même subvention dans le cas des subventions internes. Le Groupe spécial a ensuite utilisé cette interprétation *a contrario* comme contexte pour interpréter l'article 19.4 de l'*Accord SMC* comme ne prohibant pas l'imposition de doubles mesures correctives. Il n'est pas contesté que l'article VI:5 du GATT de 1994 repose sur l'hypothèse qu'une subvention à l'exportation réduira le prix à l'exportation d'un producteur par rapport à la valeur normale et créera donc une marge de dumping qui n'existerait pas autrement. Par conséquent, cette disposition vise un cas particulier dans lequel des doubles mesures correctives pourraient être imposées en ce qui concerne la même pratique commerciale déloyale. La Chine soutient que le Groupe spécial a eu recours à un incroyable raccourci dans son interprétation pour conclure, à partir de cette disposition relativement restreinte, que les rédacteurs de l'*Accord SMC* avaient catégoriquement voulu autoriser les doubles mesures correctives dans le cas des subventions internes.

119. La Chine fait valoir que, dans son examen de l'article VI:5 du GATT de 1994, le Groupe spécial aurait dû chercher à interpréter toutes les dispositions dont il était saisi de façon à donner un sens à *toutes*, harmonieusement, et elle cite l'approche de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis* –

¹²¹ IBDD, S26/63, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1980.

¹²² WT/L/432.

Coton upland comme exemple de la manière dont cela aurait pu être fait. Dans l'affaire en question, l'Organe d'appel a noté que l'article 6:3 de l'*Accord sur l'agriculture* ne faisait pas spécifiquement référence aux subventions au remplacement des importations, mais il a fait le raisonnement selon lequel, parce que l'article 3.1 b) de l'*Accord SMC* *prohibait* expressément les subventions au remplacement des importations, les rédacteurs de l'*Accord sur l'agriculture* "auraient inclus "une disposition aussi explicite et claire" s'ils avaient eu l'intention d'*autoriser* les subventions au remplacement des importations dans la MGS totale courante".¹²³ Selon une approche analogue, d'après la Chine, le Groupe spécial aurait dû faire référence à l'absence de tout élément indiquant que les rédacteurs de l'article VI:5 avaient considéré la question des doubles mesures correctives au-delà des circonstances limitées dans lesquelles une subvention à l'exportation créait littéralement une "situation de dumping", et il aurait dû examiner l'article 19.4 de l'*Accord SMC* et l'article VI:3 du GATT de 1994 à la lumière de la jurisprudence de l'Organe d'appel ainsi que de l'objet et du but de l'assujettissement de l'utilisation de mesures compensatoires à des disciplines efficaces. Le Groupe spécial aurait dû aussi tenir compte du résultat paradoxal produit par son interprétation *a contrario* de l'article VI:5, à savoir que les doubles mesures correctives sont prohibées dans le cas des subventions à l'exportation mais autorisées dans le cas des subventions internes, bien que les subventions à l'exportation soient prohibées à l'article 3 de l'*Accord SMC* alors que les subventions internes peuvent simplement donner lieu à une action. La Chine estime que si les rédacteurs de l'*Accord SMC* avaient eu l'intention d'autoriser les doubles mesures correctives dans le cas des subventions qui peuvent simplement donner lieu à une action, ils auraient prévu explicitement un tel résultat.

120. La Chine soutient que le Groupe spécial a fait erreur en considérant que la non-inclusion dans l'*Accord SMC* d'une disposition comme l'article 15 du *Code des subventions du Tokyo Round*, qui prescrit que les Membres choisissent entre l'utilisation d'une méthode NME en matière d'antidumping ou l'imposition de droits compensateurs, donnait à penser que les rédacteurs de l'*Accord SMC* avaient l'intention d'autoriser les doubles mesures correctives dans le cas des subventions internes. La Chine allègue que, que ce soit à titre de contexte ou de moyen complémentaire d'interprétation, la seule inférence qui peut être tirée de l'absence d'une disposition analogue dans l'*Accord SMC* est que les Membres n'avaient plus l'intention de prohiber l'application simultanée de ces deux mesures correctives. Cela ne veut *pas* dire que les rédacteurs de l'*Accord SMC* aient considéré et décidé d'une manière affirmative que les Membres devraient être autorisés à appliquer simultanément ces deux mesures correctives de telle façon que les mêmes subventions soient neutralisées deux fois. La Chine ajoute qu'il n'y a pas d'élément de preuve indiquant que la raison d'être initiale de l'article 15 du Code des subventions du Tokyo Round est d'éviter de telles doubles mesures correctives. Elle distingue

¹²³ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 535 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 547).

aussi le présent différend de l'affaire *États-Unis – Vêtements de dessous*, à laquelle le Groupe spécial a fait référence et dans laquelle l'Organe d'appel a estimé que l'absence, dans l'*Accord sur les textiles et les vêtements*, d'une disposition autorisant expressément l'application rétroactive de mesures de limitation des importations, telle que celle qui avait existé dans un accord antérieur, renforçait simplement sa conclusion interprétative selon laquelle cette application rétroactive n'était plus admissible.

121. La Chine conteste l'interprétation du Groupe spécial selon laquelle la section 15 de son Protocole d'accession, qui ne contient pas de prohibition expresse de l'imposition de doubles mesures correctives, donne à penser que l'article 19.4 de l'*Accord SMC* ne visait pas à traiter la question des doubles mesures correctives. Elle fait aussi valoir que l'absence de disposition prohibant l'imposition de doubles mesures correctives dans la section 15 de son Protocole d'accession est tout aussi compatible avec l'affirmation selon laquelle les rédacteurs du Protocole étaient conscients que l'article 19.4 de l'*Accord SMC* traitait déjà cette question.

c) Interprétation de l'article 19.3 de l'*Accord SMC*

122. La Chine rappelle que l'article 19.3 de l'*Accord SMC* dispose que les droits compensateurs doivent être perçus pour des montants "appropriés" et elle considère que, si un Membre importateur a neutralisé une subvention par la manière dont il calcule les droits antidumping, il doit prendre cela en compte lorsqu'il détermine le montant "approprié" du droit compensateur à percevoir. À cet égard, le Groupe spécial *CE – Saumon (Norvège)* a estimé, dans son interprétation de la disposition correspondante figurant à l'article 9.2 de l'*Accord antidumping*, que le montant "approprié" d'un droit antidumping devait être un montant qui avait pour effet de neutraliser ou d'empêcher le dumping. Appliquant le même raisonnement à l'interprétation de l'article 19.3, la Chine fait valoir que, selon l'article VI:3 du GATT de 1994 et la note de bas de page 36 relative à l'article 10 de l'*Accord SMC*, un droit compensateur a pour but de "neutraliser" le montant de toute subvention imputable au produit importé visé par l'enquête et que, par conséquent, le montant "approprié" d'un droit compensateur ne peut pas être supérieur au montant nécessaire pour neutraliser la subvention.

123. La Chine conteste la déclaration du Groupe spécial selon laquelle "l'imposition de droits antidumping calculés selon une méthode NME n'a aucune incidence sur la question de savoir si le montant du droit compensateur concomitant perçu est "approprié" ou non".¹²⁴ Contrairement à l'approche interprétative adoptée par le Groupe spécial *CE – Saumon (Norvège)*, l'interprétation de l'article 19.3 par le Groupe spécial est étrangère à toute analyse du but des droits compensateurs et

¹²⁴ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 553 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.128).

traite les droits antidumping et les droits compensateurs comme étant "hermétiquement isolés" les uns des autres, bien que le Groupe spécial ait admis que certaines méthodes de calcul des droits antidumping pouvaient avoir pour effet de neutraliser des subventions et bien que tant les droits antidumping que les droits compensateurs soient des mesures correctives en ce qui concerne les importations faisant l'objet d'un commerce déloyal dont les paramètres juridiques sont définis par le même traité. La Chine rappelle que toute détermination du montant "approprié" d'un droit compensateur doit tenir compte de la mesure dans laquelle l'autorité chargée de l'enquête neutralise les mêmes subventions par la manière dont elle calcule les droits antidumping en ce qui concerne les mêmes produits importés et que, pour cette raison, ainsi que pour les raisons indiquées en relation avec ses arguments concernant l'interprétation de l'article 19.4, les constatations formulées par le Groupe spécial au titre de l'article 19.3 étaient erronées.

d) Allégations corollaires au titre des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*

124. La Chine demande à l'Organe d'appel d'infirmier le rejet par le Groupe spécial des allégations corollaires qu'elle avait formulées au titre des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*. Ces constatations du Groupe spécial ont été établies à la lumière de ses constatations concernant l'article 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC*. Étant donné qu'elle considère que les constatations antérieures du Groupe spécial concernant l'article 19.3 et 19.4 étaient erronées, la Chine demande à l'Organe d'appel d'infirmier ces constatations, de compléter l'analyse et de constater que l'USDOC a agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC* en imposant et en maintenant des droits compensateurs sans déterminer si ces droits neutralisaient simultanément les mêmes subventions du fait de la méthode utilisée pour calculer les droits antidumping.

125. La Chine conteste la constatation du Groupe spécial selon laquelle l'USDOC n'était pas tenu au titre de l'article 10 de l'*Accord SMC* d'examiner si l'utilisation d'une méthode NME dans une enquête antidumping parallèle avait pour "effet" de neutraliser les mêmes subventions alléguées. La constatation du Groupe spécial reposait sur sa constatation antérieure erronée selon laquelle l'imposition de droits antidumping calculés selon une méthode NME n'était pas un "événement" que les autorités chargées de l'enquête devaient prendre en compte lorsqu'elles déterminaient le montant d'une subvention pouvant donner lieu à une mesure compensatoire qui était imputable au produit importé visé par l'enquête. La Chine fait valoir qu'une fois qu'il avait reconnu la possibilité d'un "double comptage", l'USDOC était tenu de prendre toutes les dispositions nécessaires pour faire en sorte que l'imposition de droits compensateurs n'ait pas pour résultat de neutraliser deux fois les mêmes subventions, mais qu'il n'a pris strictement aucune mesure pour enquêter et éviter l'imposition de doubles mesures correctives.

e) Compléter l'analyse

126. En se fondant sur l'ensemble des arguments exposés plus haut, la Chine soutient que la constatation du Groupe spécial en ce qui concerne les "doubles mesures correctives" reposait sur de multiples erreurs d'interprétation du droit et que, interprétées correctement, de multiples dispositions de l'*Accord SMC* établissent que les Membres ont l'obligation d'enquêter et d'éviter l'imposition de doubles mesures correctives pour les mêmes subventions. En conséquence, la Chine demande à l'Organe d'appel d'infirmier la constatation du Groupe spécial, de compléter l'analyse et de constater que l'USDOC a agi d'une manière incompatible avec les articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'*Accord SMC* et l'article VI:3 du GATT de 1994, dans toutes les enquêtes en cause, en ne prenant pas de mesure pour éviter de neutraliser deux fois les mêmes subventions.

127. La Chine fait valoir qu'il n'est pas contesté que l'USDOC n'a pris aucune mesure pour enquêter et éviter l'imposition de doubles mesures correctives, bien qu'il ait admis la possibilité d'un "double comptage". La raison de cela – à savoir que l'USDOC considérait qu'il n'avait ni l'obligation ni le pouvoir, en vertu de la loi des États-Unis, de le faire – n'a rien à voir avec les obligations des États-Unis au titre des accords visés. La Chine soutient que, contrairement à ce que le Groupe spécial laisse apparemment entendre, il n'appartenait pas à la Chine d'"établir de façon concluante"¹²⁵ que les doubles mesures correctives résultaient de l'imposition simultanée de droits antidumping calculés selon une méthode NME et de droits compensateurs dans les enquêtes en cause. En fait, l'USDOC avait l'obligation positive de déterminer si, et pour quel montant, des doubles mesures correctives avaient lieu parmi les faits de ces enquêtes. Puisqu'il est indiscutable qu'il ne l'avait pas fait, l'Organe d'appel pourra formuler une constatation d'incompatibilité une fois que l'interprétation juridique des dispositions pertinentes donnée par le Groupe spécial aura été infirmée. En tout état de cause, la Chine fait aussi référence aux communications qu'elle a présentées au Groupe spécial qui, selon elle, montrent qu'elle a effectivement démontré, sur la base d'éléments de preuve non contestés versés au dossier, que des doubles mesures correctives avaient eu lieu dans les enquêtes en cause.

B. *Arguments des États-Unis – Intimé*

1. Article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*: Organismes publics

128. Les États-Unis demandent à l'Organe d'appel de confirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle les déterminations établies par l'USDOC selon lesquelles certaines entreprises publiques et certaines banques commerciales d'État étaient des "organismes publics" n'étaient pas

¹²⁵ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 561 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.76).

incompatibles avec l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* et de constater que le Groupe spécial n'a pas agi d'une manière incompatible avec les articles 3:2 et 11 du Mémoire d'accord. Ils font valoir que le Groupe spécial a examiné le sens ordinaire de l'expression "organisme public" dans son contexte et à la lumière de l'objet et du but de l'*Accord SMC* et a constaté à juste titre que l'expression "organisme public" s'entendait d'une entité contrôlée par les pouvoirs publics et que ces entités ne se limitaient pas nécessairement, comme le soutient la Chine, aux entités investies d'un pouvoir gouvernemental les habilitant à exécuter des fonctions gouvernementales.

a) Sens ordinaire des termes du traité

i) *Définitions de dictionnaires*

129. Les États-Unis rappellent les définitions données par les dictionnaires des termes "public" et "body" que le Groupe spécial a examinées, d'après lesquelles le sens ordinaire de l'expression "public body" inclut les corporations ou les entités appartenant à la collectivité ou à la nation. Le Groupe spécial a aussi examiné les dispositions pertinentes des versions française et espagnole de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* ("organisme public" et "organismo público") et a constaté que les définitions des termes "public" et "público" incluaient l'idée d'appartenir à l'État ou aux pouvoirs publics, ou d'être contrôlé par eux, et pas nécessairement l'exécution de fonctions gouvernementales. Sur cette base, le Groupe spécial a conclu à juste titre que de telles définitions indiquaient que le sens ordinaire de l'expression "public body" pouvait comprendre, mais pas exclusivement, des entités habilitées en vertu de la loi à exercer des fonctions à caractère gouvernemental ou public et qui, en fait, exécutaient des actes dans l'exercice de ces prérogatives. Les États-Unis réaffirment que le sens ordinaire de cette expression désigne des entités détenues ou contrôlées par les pouvoirs publics.

ii) *Contexte*

130. Selon les États-Unis, tous les arguments contextuels de la Chine visent à établir qu'un "organisme public" n'est pas différent d'un organisme des pouvoirs publics. Le Groupe spécial a toutefois, à juste titre, rejeté cette interprétation et a correctement conclu, au lieu de cela, que le contexte étayait une interprétation de l'expression "organisme public" comme désignant une entité contrôlée par les pouvoirs publics. Les États-Unis font valoir que l'utilisation des expressions distinctes "des pouvoirs publics" et "tout organisme public" dans le membre de phrase disjonctif de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* laisse entendre que ces expressions ont des sens distincts et différents. L'expression "pouvoirs publics" désigne l'appareil formel d'un État (ses ministères, organismes et autres services) investi d'attributions et d'un pouvoir l'habilitant à gouverner. Étant donné que l'interprétation que donne la Chine de l'expression "organisme public" ne diffère pas de

manière importante de l'expression "pouvoirs publics" – qui inclut les organismes des pouvoirs publics – accepter une telle interprétation rendrait l'expression "organisme public" redondante. Les États-Unis indiquent aussi que le critère proposé par la Chine pour déterminer si une entité est un "organisme public" est exactement le même que le critère énoncé par l'Organe d'appel dans l'affaire *Canada – Produits laitiers* pour déterminer si une entité est une "entité gouvernementale", même si l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* ne comporte pas de lien textuel direct entre les deux expressions du type de celui qui existe dans le membre de phrase "les pouvoirs publics ou leurs organismes" à l'article 9:1 de l'*Accord sur l'agriculture*.

131. Les États-Unis partagent aussi l'avis du Groupe spécial selon lequel le terme "tout" précédant l'expression "organisme public" donne à penser que cette expression a un sens assez large, plutôt qu'assez étroit, c'est-à-dire celui d'"organismes publics de tout type". Certaines de ces entités pourraient, comme la Chine le laisse entendre, s'apparenter davantage à des organismes des pouvoirs publics, mais elles sont toutes des entités contrôlées par les pouvoirs publics et sont, par conséquent, considérées à juste titre comme des organismes publics. En outre, l'utilisation du terme "tout" laisse entendre que l'expression "organisme public" ne renvoie pas à l'expression "pouvoirs publics". Il faut donner effet au libellé effectivement employé à l'article 1.1 a) 1) et cette disposition ne parle pas "des pouvoirs publics ou d'un organisme public", "des pouvoirs publics ou de leurs organismes publics", "des pouvoirs publics ou d'un autre organisme public" ni "des pouvoirs publics ou d'organismes publics similaires".

132. Comme le Groupe spécial, les États-Unis considèrent que le regroupement des expressions "pouvoirs publics" et "organisme public" sous la désignation collective de "pouvoirs publics" est simplement un procédé stylistique visant à éviter de répéter le membre de phrase "des pouvoirs publics ou de tout organisme public du ressort territorial d'un Membre". Ce procédé stylistique est analogue à celui qui est utilisé à l'article 2.1 de l'*Accord SMC*, qui désigne "une entreprise ou [...] une branche de production ou [...] un groupe d'entreprises ou de branches de production" par l'expression "certaines entreprises" même si le terme "entreprise" et l'expression "branche de production" ont manifestement des sens différents. Bien qu'ils considèrent que la Chine "exagère considérablement l'importance du recours à l'expression abrégée "pouvoirs publics""¹²⁶, les États-Unis affirment que, même en supposant que le regroupement des expressions "pouvoirs publics" et "organisme public" sous l'expression "pouvoirs publics" a un certain sens au-delà du fait qu'il s'agit d'un procédé stylistique à savoir que, comme le Groupe spécial *Corée – Navires de commerce* l'a constaté, si une entité est contrôlée par les pouvoirs publics (ou par un autre organisme public), toute action de cette

¹²⁶ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 75.

entité est imputable aux pouvoirs publics, et devrait donc relever du champ d'application de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*.

133. S'agissant du contexte fourni par l'expression "organisme privé" figurant à l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC*, les États-Unis font observer que les définitions données par les dictionnaires et les acceptions courantes du terme "public" laissent entendre que ce terme est "le contraire de privé" et que le terme "privé" désigne quelque chose qui n'a pas de rapport avec les pouvoirs publics. Bien que la Chine ait formulé une objection à son sujet, les États-Unis considèrent que le fait que le Groupe spécial a mentionné l'expression "entreprise privée" à la place de l'expression "organisme privé" est sans importance parce que la définition du terme "organisme" inclut les "corporations" ou d'autres groupes de personnes œuvrant à la réalisation d'un objectif commun ou, en d'autres termes, les entreprises. Le contexte important fourni par l'expression "organisme privé", dont la Chine ne tient pas compte, est que les entreprises détenues ou contrôlées par les pouvoirs publics ne peuvent pas être considérées comme des "organismes privés" sans que le terme "privé" soit vidé de son sens. Cela vient aussi étayer l'opinion selon laquelle de telles entreprises doivent être des "organismes publics". Les États-Unis font valoir que la prescription relative à l'action de charger ou d'ordonner d'exécuter les fonctions décrites à l'article 1.1 a) 1) i) à iii) ne signifie pas qu'un organisme public doit être investi de fonctions gouvernementales pour pouvoir charger un organisme privé d'exécuter ces fonctions ou lui ordonner de le faire. Le libellé de l'alinéa iv) renvoie simplement aux fonctions décrites aux alinéas i) à iii) qui seraient sinon normalement exécutées par les pouvoirs publics ou tous organismes publics et dont ils seraient investis. Rien dans les fonctions décrites aux alinéas i) et iii) n'est intrinsèquement du ressort des pouvoirs publics et le libellé de l'alinéa iv) fait simplement en sorte que seules les actions visées aux alinéas i) à iii) constituent ce que les pouvoirs publics ou un organisme public peuvent charger un organisme privé de faire ou lui ordonner de faire. Les États-Unis contestent l'opinion de la Chine qui croit comprendre que l'interprétation selon laquelle un organisme public doit être investi d'un pouvoir gouvernemental est confirmée par les diverses déterminations établies dans les affaires concernant les DRAM. L'enquête concernant les DRAM était en quelque sorte une anomalie parce que la participation des pouvoirs publics dans les banques était temporaire et due à la crise financière coréenne. Ainsi, l'enquête sur les DRAM n'est pas pleinement représentative de l'analyse faite par l'USDOC de la question de l'"organisme public", et, dans d'autres affaires, l'USDOC a constaté que la participation ou le contrôle était un indicateur du statut d'organisme public.

134. S'agissant de l'article 1.1 a) 1) i) à iii), les États-Unis indiquent que l'Organe d'appel a dit, dans l'affaire *Canada – Produits laitiers*, que l'élément essentiel qui caractérisait les "pouvoirs publics" était que ceux-ci avaient le pouvoir effectif de soumettre les individus à des "règles", à un

"contrôle", à une "supervision".¹²⁷ Cette définition n'inclut en aucune façon l'idée que les pouvoirs publics, par nature, s'occupent de l'octroi de prêts ou de ventes ou exécutent toute autre activité sur le marché. Les États-Unis font valoir que, par conséquent, le Groupe spécial a conclu à juste titre que les activités énumérées à l'article 1.1 a) 1) i) à iii) étaient, par nature, davantage le fait d'entreprises ou de sociétés. Ainsi, limiter l'expression "organisme public" aux entités qui exécutent des fonctions gouvernementales viderait de sens une grande partie de l'article 1.1 a) 1) dans de nombreux cas.

135. Enfin, les États-Unis affirment que le Groupe spécial a refusé à juste titre de traiter l'article 9:1 de l'*Accord sur l'agriculture* et l'interprétation de cette disposition donnée par l'Organe d'appel dans l'affaire *Canada – Produits laitiers* comme un "contexte décisif" pour le sens de l'expression "organisme public" figurant dans l'*Accord SMC*. Les termes de l'article 9:1 de l'*Accord sur l'agriculture* sont différents des termes de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* dans l'ensemble des trois langues¹²⁸ et les versions anglaise et française de l'article 9:1 établissent toutes deux un lien entre le terme "governments" ou l'expression "pouvoirs publics" et le terme "agencies" ou "organismes" au moyen du mot "their" ou "leurs", lien dont il convient de noter l'absence à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*. Il n'y a aucune raison pour que l'interprétation donnée par l'Organe d'appel d'une expression différente, située dans un contexte différent, dans un accord différent qui a son propre objet et son propre but, détermine l'interprétation de l'expression "organisme public". En outre, les États-Unis allèguent que, dans ses arguments, la Chine cite à plusieurs reprises la première partie de la phrase suivante du rapport de l'Organe d'appel *Canada – Produits laitiers*, tout en omettant la dernière partie de la phrase (en italique): "[un organisme public est] une entité qui exerce des pouvoirs que lui ont conférés les "pouvoirs publics" dans le but d'exercer des fonctions d'un caractère "public", c'est-à-dire "réglementer", "discipliner", "superviser" ou "contrôler" la conduite des particuliers".¹²⁹ Cette description de ce qui constitue des "fonctions gouvernementales" montre tout simplement à quel point l'interprétation proposée par la Chine du membre de phrase "tout organisme public" est restrictive. Il s'ensuit, pour les États-Unis, que le contexte de l'expression "organisme public" étaye une interprétation de cette expression qui inclut les entités contrôlées par les pouvoirs publics, mais n'exerçant pas nécessairement des fonctions gouvernementales, et que les termes de l'article 9:1 de

¹²⁷ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 91 (citant le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Produits laitiers*, paragraphe 97).

¹²⁸ L'article 9:1 a) de l'*Accord sur l'agriculture* mentionne les "governments or their agencies"; "les pouvoirs publics ou leurs organismes"; "los gobiernos o por organismos públicos". L'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* mentionne "a government or any public body within the territory of a Member"; "des pouvoirs publics ou de tout organisme public du ressort territorial d'un Membre"; "un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio de un Miembro". (communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 94)

¹²⁹ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 96 (citant le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Produits laitiers*, paragraphe 97). (italique ajouté par les États-Unis)

l'Accord sur l'agriculture, tels qu'ils ont été interprétés par l'Organe d'appel dans l'affaire *Canada – Produits laitiers*, ne fournissent pas un contexte pertinent qui exige un résultat différent.

iii) *Objet et but de l'Accord SMC*

136. Les États-Unis rappellent que "l'objet et [le] but de l'Accord SMC ... prévoi[ent] de soumettre à des disciplines l'utilisation des subventions et des mesures compensatoires tout en permettant, dans le même temps, aux Membres de l'OMC dont les branches de production nationale sont lésées par des importations subventionnées d'utiliser de telles mesures correctives"¹³⁰, et estiment que l'Accord SMC ne doit pas être interprété d'une manière rigoureuse ou formaliste qui compromettrait les disciplines visant le subventionnement qui fausse les échanges. Interpréter l'expression "organisme public" comme désignant les entités contrôlées par les pouvoirs publics préserve la force et l'efficacité des disciplines en matière de subventions et empêche le contournement en faisant en sorte que les pouvoirs publics ne puissent pas se soustraire à ces disciplines en faisant appel à des entités sous leur contrôle pour accomplir des tâches qui seraient potentiellement assujetties à ces disciplines si les pouvoirs publics les exécutaient eux-mêmes. En revanche, l'interprétation restrictive donnée par la Chine ferait qu'un certain subventionnement serait hors de portée, ce qui irait à l'encontre de l'objet et du but de l'Accord SMC.

137. Les États-Unis estiment que rien dans l'Accord SMC n'étaye l'argument de la Chine selon lequel l'article 1.1 a) 1) iv) fonctionne en tant que disposition anti-contournement exclusive de l'Accord. Exiger la preuve que les pouvoirs publics chargent une entité qu'ils détiennent ou contrôlent de faire quelque chose ou le lui ordonnent s'apparenterait à chercher à savoir si les pouvoirs publics se chargeaient eux-mêmes de faire quelque chose ou se l'ordonnaient à eux-mêmes et il serait difficile, voire impossible, de prouver qu'il y avait action de charger ou d'ordonner dans de telles circonstances. S'agissant des affaires concernant les DRAM, auxquelles la Chine fait référence pour prouver que la disposition relative à l'action de charger ou d'ordonner fonctionne même lorsque les entités qui ont été chargées de faire quelque chose ou à qui il a été ordonné de le faire sont détenues par les pouvoirs publics, les États-Unis indiquent que, dans ces affaires, la participation des pouvoirs publics était temporaire et existait en raison de la crise financière coréenne, et que le fait que l'autorité chargée de l'enquête a pu déterminer qu'il y avait action de charger ou d'ordonner dans une affaire ne démontre pas qu'il ne serait pas possible aux pouvoirs publics de dissimuler des éléments de preuve montrant qu'il y avait action de charger ou d'ordonner dans d'autres situations. Les États-Unis ne sont, sur ce point, pas d'accord avec la Chine lorsqu'elle affirme que la constatation du Groupe spécial selon

¹³⁰ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 102 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 95).

laquelle la participation majoritaire des pouvoirs publics est suffisante pour établir qu'une entité est un "organisme public" n'est pas logique étant donné que la participation des pouvoirs publics ne peut pas à elle seule établir qu'il y a action de charger ou d'ordonner. Cela tient au fait qu'une analyse de l'action de charger ou d'ordonner est une analyse des *actions* des pouvoirs publics ou de l'organisme public, alors que la participation n'est pas une action mais un *état*, et qu'une analyse du point de savoir si une entité est un organisme public est une analyse de l'état, ou de la nature, de cette entité.

138. Enfin, les États-Unis partagent l'avis du Groupe spécial selon lequel une interprétation donnant à l'expression "organisme public" le sens d'entité contrôlée par les pouvoirs publics n'est pas large au point de compromettre l'objet et le but de l'*Accord SMC*. Au contraire, elle fait simplement en sorte que ces entités soient assujetties aux disciplines *potentielles* de l'Accord, sous réserve des autres éléments d'une subvention qui doivent aussi être examinés.

iv) *Référence aux droits internes*

139. Les États-Unis affirment que la Chine a tort de qualifier la référence du Groupe spécial aux droits internes de "seule raison" pour laquelle le Groupe spécial n'a pas accepté l'interprétation proposée par la Chine de l'expression "organisme public" et d'affirmer que cette référence "a vicié"¹³¹ des éléments clés de la décision du Groupe spécial. En fait, le Groupe spécial a examiné les définitions données par les dictionnaires de l'expression "public body" ainsi que de ses équivalents en français et en espagnol et a constaté qu'elles n'étaient pas limitées au sens suggéré par la Chine. Étant donné que l'Organe d'appel a mis en garde contre le fait que les définitions données par les dictionnaires ne permettaient pas toujours à elles seules de régler la question de l'interprétation, il était approprié que le Groupe spécial fasse aussi référence aux définitions et aux pratiques de différentes juridictions pour ce qui était de savoir quels types d'entités étaient considérés comme des "organismes publics". Cet examen de l'utilisation de l'expression "organisme public" dans le "droit interne" de diverses juridictions faisait simplement partie de l'examen par le Groupe spécial du sens ordinaire de cette expression, d'une manière compatible avec les prescriptions de la *Convention de Vienne*. En réponse à l'affirmation de la Chine selon laquelle le Groupe spécial a fait erreur dans son analyse parce que les organismes publics ne sont pas définis exclusivement ni même principalement par référence au contrôle exercé par les pouvoirs publics dans les juridictions mentionnées par le Groupe spécial, les États-Unis soulignent que la tâche du Groupe spécial était de déterminer si l'expression "organisme public" se limitait aux entités investies par les pouvoirs publics du pouvoir d'exercer des fonctions gouvernementales et exécutant effectivement de telles fonctions. Les États-Unis estiment

¹³¹ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 59 (faisant référence à la communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphes 103 à 132).

que le Groupe spécial a constaté à juste titre que l'usage de cette expression dans diverses juridictions confirmait que son sens ordinaire n'était pas ainsi limité et pouvait englober un large éventail d'entités.

b) Les articles de la CDI

140. Les États-Unis considèrent que le Groupe spécial a constaté à juste titre que les articles de la CDI n'étaient pas des règles pertinentes de droit international devant être prises en compte dans l'interprétation de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*. Ils indiquent que la Chine consacre plus de 25 pour cent de ses arguments concernant la question de l'"organisme public" aux articles de la CDI et ils soutiennent qu'il est peu judicieux de s'appuyer aussi fortement sur ces articles, et que cela ne fait que mettre en relief à quel point l'interprétation proposée par la Chine est déconnectée du texte même de l'*Accord SMC*. De l'avis des États-Unis, le Groupe spécial s'est demandé à juste titre si les articles de la CDI "prévaudrai[ent] sur [son] analyse et [ses] conclusions, lesquelles [étaient] fondées sur le texte de l'*Accord SMC* lui-même"¹³², et a correctement répondu à cette question par la négative.

i) Statut des articles de la CDI

141. Les États-Unis affirment que les articles de la CDI ne sont pas un accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions parce qu'ils ne font pas référence à l'*Accord SMC* ni à ses dispositions, et également parce qu'ils ne sont pas un "accord" conclu entre des parties puisque l'Assemblée générale des Nations Unies en a simplement "[pris] note". Ils ajoutent que les articles de la CDI ne sont pas une pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité et ils notent que la Chine n'a pas donné à penser qu'ils l'étaient.

142. S'agissant du statut des articles de la CDI, les États-Unis rappellent que, dans l'affaire *États-Unis – Tubes et tuyaux de canalisation*, l'Organe d'appel a expliqué que les "projets d'articles de la Commission du droit international ... ne constitu[ai]ent pas un instrument juridique contraignant en tant que tel".¹³³ Alors que l'Organe d'appel a admis que certaines parties des articles de la CDI pouvaient être interprétées comme énonçant des principes reconnus du droit international coutumier, les États-Unis notent que, compte tenu du niveau de détail et des distinctions subtiles établies dans les articles 5 et 8 des articles de la CDI, la question de savoir si tous ces détails et toutes ces distinctions ont acquis le statut de droit international coutumier demeure ouverte et sujette à controverse. Ce

¹³² Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 109 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.84).

¹³³ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 114 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Tubes et tuyaux de canalisation*, paragraphe 259).

n'était que si ces articles relevaient du droit international coutumier qu'ils pourraient être considérés comme "applicable[s] dans les relations entre les parties" et, par conséquent, potentiellement pertinents dans le présent différend au titre de l'article 31(3) c) de la *Convention de Vienne*.

ii) *Pertinence des articles de la CDI*

143. Les États-Unis affirment que, même en supposant que les articles de la CDI pouvaient être considérés comme des "règles de droit international applicables dans les relations entre les parties", le Groupe spécial a constaté à juste titre qu'ils n'étaient pas "pertinents" pour l'interprétation de l'expression "organisme public" parce que leur but n'était pas de définir les règles primaires imposant des obligations au regard du droit international, mais plutôt de définir les circonstances dans lesquelles un État était responsable d'une violation des règles primaires. La règle primaire dans le contexte des droits compensateurs figure dans l'article 10 de l'*Accord SMC* qui prescrit le respect des dispositions de l'article VI du GATT de 1994 et de l'*Accord SMC*, y compris l'article 1.1 a) 1). La question qui se pose en l'espèce est de savoir si les États-Unis ont violé cette obligation primaire. Les articles de la CDI ne sont pas utiles pour déterminer si une telle violation a eu lieu. En fait, ils seraient pertinents uniquement si on se demandait si les actions de l'USDOC étaient attribuables aux États-Unis. De surcroît, la question de savoir si un "organisme public" a fourni des marchandises ou accordé des prêts en Chine n'est pas une question d'attribution de faits "illicites" à la Chine parce que l'article 1.1 de l'*Accord SMC*, qui définit une "subvention", n'impose lui-même aucune obligation aux Membres. Les États-Unis partagent l'avis du Groupe spécial lorsque celui-ci admet que déterminer qu'une entité contrôlée par les pouvoirs publics est un "organisme public" au sens de l'*Accord SMC*, ou qu'un tel organisme public a fourni une contribution financière, n'équivaut pas à déterminer que le Membre s'est livré à un "comportement illicite".

144. À supposer même que fournir une contribution financière est un fait illicite au sens des articles de la CDI et que ces articles ne sont pas par ailleurs inapplicables, les États-Unis affirment que l'*Accord SMC* prévoit des règles spéciales de droit international régissant les cas dans lesquels une contribution financière a lieu et est attribuable à un État, et qu'il est, par conséquent, une *lex specialis* au sens de l'article 55 des articles de la CDI. En réponse à l'argument de la Chine selon lequel, pour qu'une disposition soit une *lex specialis*, il faut qu'il y ait une "véritable contradiction" avec l'autre disposition ou que l'on puisse y "discerner l'intention" d'exclure cette disposition, les États-Unis estiment qu'il existe une telle contradiction entre l'interprétation des articles de la CDI donnée par la Chine et l'interprétation correcte de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*, parce que l'interprétation des articles de la CDI prônée par la Chine est incompatible avec le sens ordinaire de l'expression "organisme public".

145. Les États-Unis rappellent que, bien que la Corée ait formulé, dans l'affaire *Corée – Navires de commerce*, des arguments analogues à ceux que la Chine a avancés dans le présent différend, ce Groupe spécial a rejeté le même critère tiré de l'article 5 des articles de la CDI que celui que propose la Chine en l'espèce et n'a pas constaté que les articles de la CDI étaient des règles pertinentes de droit international, applicables dans les relations entre les parties, qui devaient être prises en compte pour interpréter l'expression "organisme public".

146. Les États-Unis maintiennent que la Chine fait une mauvaise lecture du rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM*. La question qui se posait dans cette affaire était, contrairement au présent différend, celle de savoir si les pouvoirs publics avaient chargé certains organismes privés ou leur avaient ordonné de faire quelque chose au sens de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC*. Bien que l'Organe d'appel ait mentionné en passant les articles de la CDI dans une note de bas de page, il n'a pas indiqué qu'ils constituaient des règles pertinentes de droit international ni que les articles 5 et 8 des articles de la CDI devaient être pris en compte dans l'interprétation de l'article 1.1 de l'*Accord SMC*. Les États-Unis font aussi valoir que le principe du droit des sociétés reconnaissant l'existence distincte des propriétaires et des corporations ou des sociétés, sur lequel repose le commentaire relatif à l'article 8 des articles de la CDI, n'est pas toujours applicable dans le contexte de l'*Accord SMC* et qu'une référence à ce commentaire dans une note de bas de page d'un rapport de l'Organe d'appel ne confirme pas qu'une entité ne peut pas être un "organisme public" à moins qu'elle n'exerce des éléments de pouvoir gouvernemental. Les États-Unis indiquent aussi que, dans l'affaire *États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM*, l'Organe d'appel a pris acte de la déclaration du Groupe spécial chargé de cette affaire selon laquelle l'autorité chargée de l'enquête pertinente aurait pu être en droit de traiter une entité détenue à 100 pour cent par les pouvoirs publics comme un organisme public, et que le Groupe spécial *CE – Mesures compensatoires visant les semi-conducteurs pour DRAM* a fait une déclaration analogue.

c) Constatations de groupes spéciaux antérieurs

147. Les États-Unis estiment que le Groupe spécial a fourni une analyse juridique approfondie, objective et motivée du sens de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*, conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international, et qu'il a interprété correctement l'expression "organisme public" comme ne se limitant pas à une entité investie du pouvoir d'exécuter des fonctions gouvernementales, mais plutôt comme incluant toute entité qui est contrôlée par les pouvoirs publics. Les États-Unis font en outre observer que des groupes spéciaux antérieurs ont interprété l'expression "organisme public" de la même manière et que, bien que l'Organe d'appel ne soit pas lié par les constatations de ces groupes spéciaux, l'approche cohérente qu'ils ont suivie témoigne de l'émergence

d'un consensus entre groupes spéciaux et indique que les Membres de l'OMC ont des "attentes légitimes" en ce qui concerne le sens de l'expression "organisme public".

148. Les États-Unis soulignent que le Groupe spécial *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs* a constaté qu'une institution financière détenue par les pouvoirs publics était un "organisme public"¹³⁴ et que le Groupe spécial *Corée – Navires de commerce* a conclu qu'"une entité constituera[it] un "organisme public" si elle [était] contrôlée par les pouvoirs publics (ou par d'autres organismes publics)".¹³⁵ Ce dernier Groupe spécial a rejeté l'argument de la Corée selon lequel une organisation était un organisme public uniquement lorsqu'elle agissait à titre officiel ou s'acquittait de fonctions gouvernementales, argument qui, selon les États-Unis, est pour l'essentiel identique à celui de la Chine dans le présent différend, bien que celle-ci affirme le contraire. La position de la Corée dans l'affaire *Corée – Navires de commerce* et la position de la Chine en l'espèce impliquent toutes deux qu'une entité pourrait passer du statut d'organisme public à celui d'organisme privé pour un jour ou même pour une transaction, selon la fonction qu'elle exécute, ce qui ne fait que souligner que, comme les États-Unis l'affirment et comme le Groupe spécial l'a constaté, la question de l'"organisme public" doit se rapporter à la *nature* d'une entité et non à ses actions ou à son comportement dans un cas donné. Les États-Unis indiquent en outre que ces deux arguments confondent les éléments juridiques distincts que sont la "contribution financière" et l'"avantage" et que, en partie pour cette raison, le Groupe spécial *Corée – Navires de commerce* a aussi refusé d'importer des concepts tirés des articles de la CDI comme la Corée l'invitait à le faire.

d) Déterminations de l'USDOC en matière d'"organisme public"

149. Les États-Unis estiment que le Groupe spécial, en se fondant sur l'interprétation juridique correcte qu'il a donnée de l'expression "organisme public", a constaté à juste titre que les déterminations établies par l'USDOC dans les enquêtes sur les CWP, les LWR, les LWS et les OTR, selon lesquelles certaines entreprises publiques étaient des "organismes publics", et dans l'enquête sur les OTR, selon lesquelles certaines banques commerciales d'État étaient des "organismes publics", n'étaient pas incompatibles avec l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*, et que l'Organe d'appel devrait confirmer cette constatation.

150. Les États-Unis relèvent, à cet égard, que le Groupe spécial a constaté qu'"accorder une importance prépondérante aux éléments de preuve mettant en évidence la participation majoritaire des

¹³⁴ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 135 (faisant référence au rapport du Groupe spécial *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs* (pas encore adopté), paragraphe 7.1359).

¹³⁵ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 136 (citant le rapport du Groupe spécial *Corée – Navires de commerce*, paragraphe 7.50).

pouvoirs publics, lorsque l'on s'interroge[ait] sur la question de savoir si une entité [était] un organisme public, ne constitu[ait] pas une erreur de droit"¹³⁶, et a noté que, dans la procédure de l'USDOC, les défendeurs et le gouvernement chinois n'avaient pas fourni d'éléments de preuve et que, pour l'essentiel, aucun élément de preuve n'avait été versé au dossier, à part ceux qui concernaient la participation des pouvoirs publics. Ils soulignent que la Chine ne conteste pas ces aspects des constatations du Groupe spécial et ne fait pas valoir que la participation des pouvoirs publics n'équivalait pas à un contrôle exercé par les pouvoirs publics, que les dossiers des enquêtes n'étaient pas les constatations de l'existence d'une participation ou d'un contrôle formulées par l'USDOC, ni que le Groupe spécial a fait erreur en concluant que l'USDOC avait constaté à juste titre que les entités pertinentes étaient détenues ou contrôlées par les pouvoirs publics.

2. Article 2 de l'Accord SMC: Spécificité

a) Article 2.1 a) de l'Accord SMC: "subvention" et "expressément"

151. Les États-Unis demandent à l'Organe d'appel de confirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle la détermination établie par l'USDOC dans l'enquête sur les OTR, selon laquelle la subvention sous forme de prêts à l'appui de politiques était spécifique *de jure*, n'était pas incompatible avec l'article 2.1 a) de l'Accord SMC. Les documents chinois de politique générale aux niveaux national, provincial et municipal établissent des activités "encouragées" pour lesquelles des prêts sont octroyés ainsi que des activités "restreintes" et des activités "à éliminer" pour lesquelles l'octroi de prêts est interdit, et démontrent que la possibilité de bénéficier de la subvention sous forme de prêts à l'appui de politiques a été expressément limitée à certaines entreprises, y compris la branche de production des OTR. Après avoir examiné la totalité des éléments de preuve que l'USDOC a pris en considération, le Groupe spécial a conclu à juste titre que les éléments de preuve versés au dossier étaient la détermination de spécificité établie par l'USDOC. Les États-Unis estiment que l'interprétation de l'article 2.1 a) donnée par le Groupe spécial était correcte et que son analyse des éléments de preuve était approfondie.

i) *Interprétation*

152. Les États-Unis affirment que, contrairement à ce qu'allègue la Chine, le Groupe spécial a interprété correctement le texte de l'article 2.1 a) d'une manière compatible avec les règles coutumières d'interprétation. Ils font observer que, lorsqu'elle critique l'interprétation "fonctionnelle" de l'article 2.1 a) faite par le Groupe spécial, la Chine indique de manière erronée que le Groupe

¹³⁶ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 147 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.136).

spécial s'est écarté du texte. En fait, l'approche fonctionnelle du Groupe spécial était une méthode suivie pour analyser le texte et, en particulier, le membre de phrase "limite expressément (...) la possibilité de bénéficier de la subvention". Le Groupe spécial a examiné l'analyse "textuelle" proposée par la Chine et la définition du terme "subvention", mais, ayant examiné le texte "d'un point de vue fonctionnel"¹³⁷, il n'a pas partagé l'avis de la Chine sur l'importance du terme "subvention" aux fins de l'interprétation de l'article 2.1 a).

153. S'agissant de la prescription, figurant à l'article 2.1 a), voulant qu'une limitation soit "expresse", les États-Unis soutiennent que le Groupe spécial n'a pas constaté qu'une limitation "sous-entendue ou suggérée" était suffisante aux fins de la spécificité *de jure*, comme la Chine le fait valoir. Le Groupe spécial a admis qu'il existait de nombreuses manières de limiter expressément la possibilité de bénéficier d'une subvention, y compris une limitation expresse de la possibilité de bénéficier d'une contribution financière, qui nécessairement, limiterait aussi expressément la possibilité de bénéficier de la subvention. Pour ce qui est du fait allégué que le Groupe spécial n'a pas examiné le sens ordinaire du terme "expressément", le simple fait que le Groupe spécial ne s'est référé à aucune définition de dictionnaire du terme "expressément" ne démontre pas une telle omission. Les États-Unis indiquent que l'article 31 de la *Convention de Vienne* n'oblige pas l'interprète d'un traité à consulter un dictionnaire dans tous les cas, et l'absence de toute mention dans le rapport du Groupe spécial indiquant que celui-ci l'a fait ne constitue pas, en elle-même, une erreur de droit.

154. Les États-Unis rappellent aussi que la Chine a admis, devant le Groupe spécial, qu'il n'y avait aucun désaccord entre les parties quant au fait qu'une limitation "expresse" était une limitation fondée sur "les termes mêmes de la loi"¹³⁸, et qu'il n'y avait pas non plus de désaccord quant au point de savoir si l'USDOC avait consigné correctement les "termes mêmes" utilisés dans les divers documents de planification des politiques. Par conséquent, il n'était pas nécessaire que le Groupe spécial examine le sens du terme "expressément" pris séparément.

155. Les États-Unis considèrent que le Groupe spécial a examiné correctement le contexte dans lequel le texte de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC* devrait être interprété. Le Groupe spécial a noté à juste titre que rien dans l'article 2 ne réduirait les formes possibles de subventionnement relevant de la définition énoncée à l'article premier et que l'article 1.2 traitait les notions de subvention et de spécificité comme des notions séparées, et il a rappelé que l'Organe d'appel, dans l'affaire *Brésil – Aéronefs*, avait constaté que la "contribution financière" et l'"avantage" étaient des notions

¹³⁷ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 165 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.25).

¹³⁸ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 170 (citant la réponse de la Chine à la question n° 64 posée par le Groupe spécial après la première réunion, paragraphe 201).

indépendantes. Les États-Unis soulignent que le Groupe spécial a aussi indiqué qu'il partageait l'avis des groupes spéciaux antérieurs qui avaient analysé séparément la question de la spécificité et celle de la contribution financière et de l'avantage.

156. D'après les États-Unis, l'interprétation donnée par le Groupe spécial de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC* est également compatible avec l'objet et le but de l'*Accord SMC*, qui est de renforcer et d'améliorer les disciplines du GATT relatives à l'utilisation aussi bien des subventions que des mesures compensatoires, tout en reconnaissant le droit des Membres d'imposer de telles mesures à certaines conditions. Le Groupe spécial a conclu que l'interprétation proposée par la Chine, qui exigerait une limitation expresse à la fois de la contribution financière et de l'avantage, ouvrirait de vastes possibilités de contournement de l'*Accord SMC* et était incompatible avec l'objet et le but de l'*Accord SMC*. Les États-Unis notent, à cet égard, que l'objet et le but pertinents au sens de l'article 31 de la *Convention de Vienne* sont ceux du traité lui-même et ils affirment que les arguments de la Chine, qui portent sur l'objet et le but de l'article 2 de l'*Accord SMC*, ne sont pas pertinents pour l'analyse interprétative correcte. Enfin, ils soulignent que, alors que la Chine rejette les préoccupations du Groupe spécial au sujet du contournement en affirmant que les "[s]ubventions qui ne sont pas spécifiques *de jure* au regard de l'article 2.1 a) peuvent toujours être spécifiques *de facto* au regard de l'article 2.1 c)"¹³⁹, elle ne répond jamais sérieusement à ces préoccupations, à savoir, qu'accepter l'interprétation de l'article 2.1 a) proposée par la Chine "aurait pour effet de traiter *une grande variété de subventions* pour lesquelles la possibilité d'en bénéficier a été limitée expressément comme étant non spécifiques *de jure*" et que, "dans les cas où il serait impossible de connaître en détail la répartition réelle de la subvention, celle-ci n'entrerait pas dans le champ de l'*Accord SMC* même si elle était incontestablement limitée expressément à des bénéficiaires particuliers".¹⁴⁰

ii) *Application*

157. Les États-Unis demandent à l'Organe d'appel de rejeter l'appel conditionnel de la Chine concernant la constatation du Groupe spécial selon laquelle les documents de planification économique sur lesquels l'USDOC s'est appuyé établissaient que sa détermination de spécificité était compatible avec l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC*.

158. Les États-Unis qualifient de "fallacieux et incorrect"¹⁴¹ l'argument de la Chine, présenté en appel, selon lequel il ne pouvait pas être constaté que les prêts à l'appui de politiques octroyés par les

¹³⁹ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 179 (citant la communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 227).

¹⁴⁰ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 180 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.30). (italique ajouté par les États-Unis)

¹⁴¹ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 185.

banques commerciales d'État à la branche de production des pneumatiques étaient spécifiques parce que ces banques, outre qu'elles octroyaient des prêts à la catégorie des activités "encouragées", octroyaient aussi des prêts à la catégorie des activités "autorisées". Il n'y a aucun élément de preuve, dans le dossier dont disposait le Groupe spécial ou l'USDOC, étayant l'affirmation de la Chine selon laquelle les banques commerciales d'État ont octroyé des prêts à la catégorie des activités autorisées, et la Chine n'indique pas de tels éléments de preuve. En outre, selon les États-Unis, une lecture conjointe des articles 12 et 13 du Règlement d'application indique clairement que les "projets autorisés", en raison de leur exclusion du catalogue du gouvernement chinois, sont aussi exclus des prêts octroyés par les pouvoirs publics qui constituent la subvention sous forme de prêts à l'appui de politiques".¹⁴² Comme le Groupe spécial l'a admis, l'existence de la catégorie des activités "autorisées" démontre en outre que la subvention sous forme de prêts à l'appui de politiques n'était pas généralement disponible dans l'économie chinoise. Les États-Unis ajoutent que, même en supposant aux fins de l'argumentation que la catégorie des activités "autorisées" est pertinente pour l'analyse de la spécificité, la Chine a tort d'affirmer que les catégories des activités "autorisées" et des activités "encouragées", prises conjointement, sont trop vastes pour constituer "certaines entreprises", parce que la liste des projets figurant dans le catalogue du gouvernement chinois pour lesquels l'octroi de prêts est interdit est bien plus longue que la liste des projets de la catégorie des activités "encouragées", ce qui laisse entendre que la subvention sous forme de prêts à l'appui de politiques n'est pas généralement disponible dans l'économie chinoise.

159. Les États-Unis affirment que l'appel conditionnel de la Chine concernant la constatation du Groupe spécial selon laquelle les documents de planification économique sur lesquels l'USDOC s'est appuyé limitaient la possibilité de bénéficier de la subvention sous forme de prêts à l'appui de politiques est fondé entièrement sur l'article 13 du Règlement d'application. La Chine ne tient donc pas compte de la totalité des éléments de preuve dont disposait l'USDOC, qui comprenaient un certain nombre de documents de planification centraux, provinciaux et municipaux. À cet égard, les États-Unis rappellent la décision de l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – DRAM (Corée)* selon laquelle un groupe spécial examinant une détermination concernant une question particulière qui est fondée sur la totalité des éléments de preuve pertinents pour cette question doit mener son examen sur la même base, et ils font observer que, dans la présente affaire, le Groupe spécial a dûment examiné la totalité des éléments de preuve dont disposait l'USDOC et a constaté qu'ils étayaient la détermination de spécificité *de jure* établie par l'USDOC.

¹⁴² Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 187.

b) Article 2.1 a) de l'Accord SMC: "Certaines entreprises"

160. Les États-Unis demandent à l'Organe d'appel de rejeter l'affirmation de la Chine selon laquelle le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'expression "certaines entreprises" et dans son application de cette expression aux faits pertinents. Ils considèrent que l'argument de la Chine fait abstraction de la quasi-totalité des éléments de preuve versés au dossier et repose entièrement sur une hypothèse factuelle qui a été expressément rejetée par le Groupe spécial, à savoir que la subvention sous forme de prêts à l'appui de politiques est disponible pour un secteur entier de l'économie chinoise.

161. Les États-Unis font un résumé complet de l'analyse détaillée donnée par le Groupe spécial de la totalité des éléments de preuve dont disposait l'USDOC, aux niveaux central, provincial et municipal, afin d'illustrer le caractère exhaustif de l'analyse du Groupe spécial et de l'opposer au caractère étroit de l'appel de la Chine. Ils considèrent que le raisonnement du Groupe spécial montre qu'il a déterminé correctement, en se fondant sur les faits en l'espèce, qu'une autorité chargée de l'enquête raisonnable et objective pouvait, sur la base des éléments de preuve versés au dossier, être parvenue aux conclusions auxquelles l'USDOC était parvenu dans l'enquête sur les OTR et, par conséquent, que la Chine n'a pas établi que la constatation de spécificité *de jure* formulée par l'USDOC était incompatible avec l'article 2.1 a) de l'Accord SMC.

162. Les États-Unis font aussi observer que, s'il apparaît clairement que le Groupe spécial a examiné les documents de politique générale provinciaux et municipaux, on ne sait pas très bien quel poids il a accordé à ces documents. Bien que certaines de ses déclarations puissent laisser entendre que les documents de politique générale provinciaux et municipaux étaient moins probants que ceux des pouvoirs publics centraux, le Groupe spécial a reconnu que l'USDOC avait fondé sa détermination de spécificité sur la totalité des éléments de preuve. Les États-Unis prennent comme hypothèse, à cet égard, une situation dans laquelle des documents de politique générale des pouvoirs publics centraux pourraient donner à penser, sans établir clairement, que la possibilité de bénéficier de la subvention est limitée et considèrent que, dans de telles circonstances, les documents de politique générale provinciaux et municipaux pourraient préciser en détail le programme de subventions et fournir les éléments de preuve nécessaires pour établir clairement que la possibilité de bénéficier du programme de subventions est expressément limitée à certaines entreprises au sens de l'article 2.1 a) de l'Accord SMC.

163. Les États-Unis indiquent que le Groupe spécial pensait, comme le Groupe spécial *États-Unis – Coton upland*, qu'une subvention était fournie à "certaines entreprises" si les bénéficiaires de la subvention ne constituaient qu'un "segment distinct" de l'économie du Membre accordant la

subvention, ce qui ne pouvait être déterminé qu'au cas par cas.¹⁴³ Les États-Unis contestent l'affirmation de la Chine selon laquelle le Groupe spécial a fait erreur en constatant que la subvention sous forme de prêts à l'appui de politiques était limitée à "certaines entreprises" au motif qu'il est impossible de décrire 539 branches de production couvrant 26 secteurs d'activité économique différents comme constituant un segment distinct de l'économie chinoise, pour les raisons suivantes.

164. Premièrement, les États-Unis qualifient de "tout simplement inexacte" l'affirmation de la Chine selon laquelle le catalogue du gouvernement chinois identifie 539 "branches de production" encouragées et soulignent que le Groupe spécial a constaté que le catalogue énumérait des "types de projets individuels, décrits en termes très spécifiques et étroitement circonscrits" et que l'impression générale qui s'en dégageait "n'[était] pas celle d'une large disponibilité, mais plutôt de la sélection de types de projets très particuliers".¹⁴⁴ De l'avis des États-Unis, il apparaît que la Chine conteste la constatation factuelle du Groupe spécial au sujet du contenu des projets énumérés dans la catégorie des projets encouragés. Cela n'est toutefois pas une question de droit et n'est donc pas un point qu'il convient de soumettre à un examen en appel, conformément à l'article 17:6 du Mémorandum d'accord. En outre, en réponse à la critique formulée par la Chine au sujet de la référence du Groupe spécial aux catégories des projets restreints et des projets à éliminer, les États-Unis font valoir que la référence du Groupe spécial à ces autres catégories, et au grand nombre (539) de projets qu'elles contenaient, faisait partie de son examen de la totalité des éléments de preuve et que sa conclusion était correcte.

165. Deuxièmement, en ce qui concerne l'argument de la Chine selon lequel interpréter l'expression "certaines entreprises" de façon à couvrir l'ensemble des secteurs économiques inclus dans la catégorie des projets encouragés serait incompatible avec la constatation du Groupe spécial *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs* selon laquelle la possibilité de bénéficier de prêts de la Banque européenne d'investissement n'était pas limitée à certaines entreprises, les États-Unis font valoir que les faits dans cette affaire sont différents des faits en l'espèce et indiquent que, dans cette affaire, le rapport du Groupe spécial n'a pas encore été adopté par l'ORD.

166. Troisièmement, les États-Unis allèguent que la référence de la Chine à leur prétendue position sur la question de ce qui constitue "certaines entreprises" dans des affaires antérieures est "un moyen de détourner l'attention".¹⁴⁵ La Chine présente de manière erronée la position des États-Unis dans les affaires *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs* (2^{ème} plainte) et *États-Unis – Coton upland* et ne tient pas compte des distinctions clés entre les faits dans ces différends et les faits en l'espèce. La

¹⁴³ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 213 (faisant référence au rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.41).

¹⁴⁴ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 215 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.68).

¹⁴⁵ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 224.

question qui se pose en l'espèce est celle de savoir si le Groupe spécial a déterminé à juste titre que la détermination de spécificité établie par l'USDOC était compatible avec l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC*, et les États-Unis estiment qu'il l'a fait.

c) Article 2.2 de l'*Accord SMC*

167. S'agissant de l'appel de la Chine concernant l'évaluation par le Groupe spécial de la détermination de spécificité régionale établie par l'USDOC dans l'enquête sur les LWS, les États-Unis demandent à l'Organe d'appel de confirmer les constatations et les interprétations juridiques de l'article 2.2 de l'*Accord SMC* formulées par le Groupe spécial.

168. S'agissant du premier point soulevé par la Chine, fondé sur son interprétation du terme "subvention", les États-Unis font référence à leur argument concernant la définition de ce terme présenté dans le contexte de l'article 2.1 a), qui renforce l'idée que la simple utilisation du terme "subvention" ne signifie pas qu'une autorité chargée de l'enquête doit déterminer que la contribution financière et l'avantage sont tous deux spécifiques à une région pour qu'une subvention soit spécifique à une région au sens de l'article 2.2.

169. S'agissant du deuxième point soulevé par la Chine, concernant la référence du Groupe spécial à un "régime distinct", les États-Unis estiment qu'il n'apparaît pas que le Groupe spécial ait formulé de "constatation" selon laquelle l'existence d'un régime distinct ou unique pour l'octroi d'une subvention était juridiquement pertinente pour une détermination de spécificité au titre de l'article 2.2 de l'*Accord SMC*. La déclaration à laquelle la Chine fait référence est simplement une déclaration que le Groupe spécial a faite en passant au sujet d'une approche analytique que l'USDOC n'avait pas adoptée et d'éléments de preuve que les États-Unis n'avaient pas indiqués. À cet égard, les arguments de la Chine donnent à penser qu'il apparaît que la Chine elle-même a conscience du fait que le Groupe spécial n'a pas formulé de "constatation". En outre, le Groupe spécial a indiqué expressément qu'il ne formulait pas de constatation factuelle et rien n'indique qu'il formulait une constatation juridique du type allégué par la Chine. Les États-Unis rappellent qu'un appel doit avoir pour objet une question de droit ou une interprétation du droit et, par conséquent, affirment qu'il n'apparaît pas que l'Organe d'appel ait été saisi à bon droit de l'appel de la Chine sur ce point.

170. Les États-Unis jugent aussi "infondées"¹⁴⁶ les préoccupations de la Chine au sujet des incidences de la déclaration du Groupe spécial sur les obligations de mise en œuvre des États-Unis et sur le fonctionnement de l'article 2 en général. Le Groupe spécial n'a pas, dans la conclusion de son rapport, suggéré aux États-Unis des façons dont ils pourraient mettre en œuvre les recommandations,

¹⁴⁶ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 243.

comme il est prévu à l'article 19:1 du Mémoire d'accord, et rien dans les déclarations du Groupe spécial n'indique que celles-ci étaient censées constituer, ou qu'elles constituaient effectivement, une telle suggestion. Par conséquent, les déclarations n'ont aucune incidence ni sur les obligations de mise en œuvre des États-Unis, ni sur le fonctionnement de l'article 2 en général.

171. Enfin, les États-Unis affirment qu'il apparaît que l'élément central de l'appel de la Chine au sujet de ce point est l'affirmation de la Chine selon laquelle le Groupe spécial aurait constaté qu'il y avait spécificité régionale si les droits d'utilisation des sols avaient été accordés dans le cadre d'un régime distinct, même quand une subvention identique était disponible ailleurs dans le comté de Huantai, et ils notent que le Groupe spécial n'a jamais indiqué ce qu'il aurait constaté dans l'éventualité où une subvention identique aurait été disponible ailleurs dans le comté de Huantai.

3. Article 14 de l'Accord SMC: Calcul de l'avantage

a) Article 14 d) de l'Accord SMC: Points de référence concernant les intrants

172. Les États-Unis estiment que les arguments avancés par la Chine à l'appui de son appel en ce qui concerne l'article 14 d) de l'Accord SMC sont dénués de fondement. Ils demandent à l'Organe d'appel de constater que le Groupe spécial n'a pas fait erreur en déterminant que l'USDOC n'avait pas agi d'une manière incompatible avec l'Accord SMC lorsqu'il avait rejeté les prix pratiqués dans le secteur privé en Chine comme points de référence pour la détermination de l'avantage découlant de la fourniture par les pouvoirs publics d'acier laminé à chaud aux défendeurs dans les enquêtes sur les CWP et les LWR.

173. Les États-Unis notent tout d'abord qu'ils conviennent avec la Chine que son allégation, devant le Groupe spécial et en appel, présente une "simple question d'interprétation du droit", à savoir "si les éléments de preuve versés au dossier selon lesquels les pouvoirs publics étaient le fournisseur prédominant d'un bien peuvent être suffisants, en soi, pour établir une distorsion du marché".¹⁴⁷ Cependant, à la différence de la Chine, les États-Unis considèrent que le Groupe spécial a correctement répondu à cette question par l'affirmative, et que son interprétation de l'article 14 d) était compatible avec les règles coutumières d'interprétation et conforme à l'interprétation de cette disposition par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*.

174. Les États-Unis appellent l'attention sur ce qu'ils qualifient de "vice fondamental" dans les arguments présentés par la Chine. À leur avis, la Chine comprend mal le problème identifié par le

¹⁴⁷ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphes 248 (citant la communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 272); et 250 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.38).

Groupe spécial, et par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, lorsqu'elle dit que la question qui se pose est de savoir si la prédominance des pouvoirs publics sur le marché aura pour conséquence que les prix qui y sont pratiqués par le secteur privé seront "artificiellement bas". Or le problème posé par la prédominance des pouvoirs publics sur le marché est, en fait, que les prix du secteur privé s'aligneront sur le prix fixé par les pouvoirs publics de sorte qu'une comparaison entre le prix fixé par les pouvoirs publics et un prix de référence provenant du marché privé dans le pays de fourniture serait tautologique, c'est-à-dire qu'elle équivaldrait à comparer le prix fixé par les pouvoirs publics avec lui-même. Cette tautologie aboutit à son tour à un avantage calculé qui est "artificiellement bas". La question de savoir si le prix fixé par les pouvoirs publics est "artificiellement bas" est précisément la question traitée dans l'analyse de l'avantage et, pour répondre à cette question, l'autorité chargée de l'enquête doit d'abord identifier un point de référence commercial, non influencé par la propre stratégie des pouvoirs publics en matière de prix, avec lequel le prix fixé par les pouvoirs publics sera comparé. De l'avis des États-Unis, l'erreur fondamentale de la Chine sur cette question se retrouve dans tout son appel et le rend peu crédible.

i) *Interprétation de l'article 14 d) de l'Accord SMC*

175. De l'avis des États-Unis, le Groupe spécial a dûment interprété l'article 14 d) et, conformément à une compréhension correcte de l'interprétation de cette disposition par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, a dûment conclu que les éléments de preuve indiquant que les pouvoirs publics étaient le fournisseur prédominant d'un bien dans un pays étaient suffisants pour justifier le rejet des prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays comme point de référence pour la détermination de l'avantage découlant de la fourniture par les pouvoirs publics de ce bien. Les États-Unis précisent que, autrement dit, il n'y a à l'article 14 d) aucune prescription imposant d'établir l'existence d'une distorsion des prix, outre la prédominance des pouvoirs publics sur le marché, avant de recourir à un point de référence à l'extérieur du pays.

176. Les États-Unis rappellent que le texte introductif de l'article 14 mentionne "toute méthode" utilisée par l'autorité chargée de l'enquête et décrit les alinéas qui suivent comme étant des "principes directeurs". L'Organe d'appel, dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, a dit que "l'utilisation de l'expression "principes directeurs" à l'article 14 indique que les paragraphes a) à d) ne devraient pas être interprétés comme des "règles rigides qui sont censées prévoir chaque circonstance factuelle concevable".¹⁴⁸ L'Organe d'appel a aussi reconnu que les autorités chargées de l'enquête pouvaient utiliser, au titre de l'article 14 d) dans certaines circonstances, un point de référence autre

¹⁴⁸ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 261 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 92).

que les prix pratiqués dans le secteur privé du pays de fourniture, car il se pouvait que les prix pratiqués dans le secteur privé sur le marché de fourniture ne représentent pas toujours une mesure appropriée de l'"adéquation de la rémunération" pour la fourniture des biens. La Chine interprète le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction IV* comme établissant la règle selon laquelle, pour rejeter les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays comme point de référence, les autorités chargées de l'enquête doivent non seulement constater que les pouvoirs publics jouent un rôle prédominant sur le marché mais aussi établir une constatation entièrement distincte selon laquelle les prix pratiqués dans le secteur privé sont faussés (artificiellement bas) en raison du rôle prédominant des pouvoirs publics. Or le Groupe spécial n'a pas interprété ce rapport dans ce sens, et les États-Unis approuvent l'approche du Groupe spécial.

177. Les États-Unis rappellent le raisonnement de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* selon lequel l'obligation d'utiliser les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays comme point de référence dans toutes les circonstances irait à l'encontre du but de l'article 14 et rendrait impossible le calcul de l'avantage, notamment dans les circonstances où "le rôle des pouvoirs publics dans la fourniture de la contribution financière est si prédominant qu'il détermine effectivement le prix auquel les fournisseurs privés vendent les biens identiques ou semblables, de telle sorte que la comparaison envisagée par l'article 14 deviendrait tautologique".¹⁴⁹ À leur avis, cette déclaration montre que l'Organe d'appel admet que c'est la prédominance des pouvoirs publics elle-même qui est la cause de la distorsion des prix. Ainsi, l'Organe d'appel n'a pas interprété l'article 14 d) de l'*Accord SMC* comme faisant obligation aux autorités chargées de l'enquête d'établir une constatation distincte selon laquelle les prix pratiqués dans le secteur privé sont faussés.

178. Les États-Unis soulignent aussi que, dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, l'Organe d'appel n'a guère vu de différence entre la situation dans laquelle les pouvoirs publics sont le seul fournisseur du bien et celle dans laquelle ils sont un fournisseur prédominant car, dès lors que les pouvoirs publics sont un fournisseur prédominant, ils peuvent affecter, par le biais de leur propre stratégie en matière de prix, les prix pratiqués dans le secteur privé à tel point qu'il peut y avoir peu de différence entre le prix fixé par les pouvoirs publics et les prix du secteur privé. Les États-Unis notent que le Groupe spécial a adopté la même position.

179. Les États-Unis contestent l'argument de la Chine selon lequel le seul raisonnement présenté par le Groupe spécial à l'appui de son interprétation de l'article 14 d) était qu'il y avait une différence juridiquement importante entre l'action des pouvoirs publics comme fournisseur important d'un bien et

¹⁴⁹ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 267 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 93).

leur action comme fournisseur prédominant d'un bien. Comme l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, le Groupe spécial a mis l'accent sur l'identité de l'action des pouvoirs publics comme fournisseur unique avec leur action comme fournisseur prédominant, et non sur la différence entre leur action comme fournisseur important par opposition à fournisseur prédominant. Les États-Unis ajoutent que le Groupe spécial a aussi examiné, et rejeté à juste titre, l'affirmation de la Chine selon laquelle l'Organe d'appel a utilisé les termes "prédominant" et "important" de manière interchangeable. Selon l'interprétation du Groupe spécial, l'Organe d'appel a utilisé deux termes distincts pour exprimer deux concepts distincts.

180. Les États-Unis contestent l'affirmation de la Chine selon laquelle le fait que l'Organe d'appel n'a pas été en mesure de compléter l'analyse dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* montre qu'il estimait que la "prédominance" à elle seule n'était pas une base suffisante pour permettre de rejeter les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays comme point de référence. L'Organe d'appel n'a pas complété l'analyse, non pas parce que les faits incontestés relatifs à la prédominance des pouvoirs publics étaient insuffisants pour permettre de constater que les prix du secteur privé pouvaient être rejetés comme point de référence, mais parce que le Groupe spécial n'avait pas établi de constatation concernant le poids à attribuer à des faits et éléments de preuve contestés et versés au dossier du Groupe spécial outre les éléments de preuve relatifs à la prédominance des pouvoirs publics. Les États-Unis signalent aussi que, même si l'Organe d'appel avait complété l'analyse du point de savoir si l'USDOC était autorisé à rejeter les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays comme point de référence, l'Organe d'appel n'aurait pas été en mesure d'examiner si le point de référence effectivement utilisé par l'USDOC se rapportait ou faisait référence, ou était lié, aux conditions du marché existantes au Canada, comme il est prescrit à l'article 14 d).

181. Les États-Unis font valoir que, contrairement à l'affirmation de la Chine, dans les enquêtes pertinentes, l'USDOC a utilisé comme critère la "prédominance". Ils rappellent que l'USDOC a qualifié de "massive" la participation des pouvoirs publics chinois sur le marché de l'acier laminé à chaud et qu'il a expliqué que le marché était "à ce point dominé" par la présence des pouvoirs publics, ce qui est synonyme de "prédominant".

ii) *Application de l'article 14 d) de l'Accord SMC*

182. Les États-Unis estiment que l'analyse économique et l'examen des divers éléments de preuve présentés par la Chine dans sa communication en tant qu'appelant sont dénués de pertinence car la position de la Chine est fondée sur la supposition erronée que les déterminations de l'USDOC, la constatation du Groupe spécial et l'interprétation de l'article 14 d) par l'Organe d'appel dans l'affaire

États-Unis – Bois de construction résineux IV reposent sur l'idée que le rôle prédominant des pouvoirs publics en tant que fournisseur d'un bien aboutira à des prix "artificiellement bas" du bien dans le pays considéré. Les États-Unis soutiennent qu'en fait, la raison pour laquelle les autorités chargées de l'enquête peuvent utiliser un point de référence autre que les prix dans le pays est qu'une comparaison entre le prix fixé par les pouvoirs publics et un prix dans le pays aligné sur ce prix serait tautologique et aboutirait à un avantage artificiellement bas.

183. Les États-Unis affirment que la Chine ne comprend pas qu'il est impossible pour les autorités chargées de l'enquête de déterminer si les prix sont artificiellement bas ou non sans comparer les prix avec un point de référence quelconque. Il est d'abord nécessaire, avant d'aborder la question de savoir si les prix fixés par les pouvoirs publics sont artificiellement bas, d'avoir quelque chose avec lequel la contribution financière peut être comparée. Ainsi, contrairement à l'affirmation de la Chine, la raison pour laquelle l'autorité chargée de l'enquête peut ne pas prendre en compte les prix dans le pays comme point de référence suivant l'interprétation de l'article 14 d) précisée par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, est qu'il est impossible de savoir si ces prix sont trop bas en premier lieu. Il s'ensuit, d'après les États-Unis, que les efforts déployés par la Chine pour établir que le fait que les pouvoirs publics sont le fournisseur prédominant d'un bien ne prouve pas que les prix dans le pays sont artificiellement bas sont fondamentalement voués à l'échec. De même, les arguments de la Chine selon lesquels il y avait des éléments de preuve présentés à l'USDOC au sujet d'une "analyse correcte de la distorsion" sont erronés. Les éléments de preuve dont la Chine fait valoir qu'ils montrent que les fournisseurs privés d'acier laminé à chaud n'auraient pas pu vendre à des prix "dont la hausse est empêchée" ou qui sont "inférieurs au marché" ou "inférieurs au coût" sont dénués de pertinence car il n'est pas nécessaire de présenter des éléments de preuve distincts indiquant une distorsion du marché – et encore moins des éléments de preuve montrant que les prix du secteur privé dans le pays sont inférieurs au marché ou inférieurs aux coûts – lorsque les pouvoirs publics sont un fournisseur prédominant et que les prix sont donc intrinsèquement alignés ou faussés. Ainsi, d'après le raisonnement des États-Unis, le Groupe spécial n'a pas fait erreur en concluant que rien dans l'article 14 d), ni dans le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV* n'"interdirait, *a priori*, une constatation de distorsion du marché, et une décision de s'écarter des prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays, lorsque le seul élément de preuve pertinent était que les pouvoirs publics [étaient] le fournisseur prédominant du bien".¹⁵⁰

¹⁵⁰ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 295 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.45).

iii) *Justification par l'USDOC de la constatation de l'existence d'une distorsion*

184. Les États-Unis soutiennent que, comme le Groupe spécial n'a pas fait erreur dans son analyse de la question de droit, il a aussi constaté à juste titre que les déterminations de l'USDOC dans les enquêtes sur les CWP et les LWR n'étaient pas incompatibles avec l'*Accord SMC*.

185. Les États-Unis font observer que, bien que la Chine fasse valoir que l'USDOC lui-même ne faisait pas de distinction entre les pouvoirs publics en tant que fournisseur "prédominant" et les pouvoirs publics en tant que fournisseur "important", il n'est pas contesté que les pouvoirs publics chinois étaient le fournisseur prédominant d'acier laminé à chaud pendant les périodes couvertes par l'enquête pertinentes dans les enquêtes sur les CWP et les LWR, en raison du fait que les entreprises publiques représentaient 96,1 pour cent de la production d'acier laminé à chaud en Chine. Même s'il n'avait pas employé le mot "prédominant", l'USDOC a expliqué que la participation des pouvoirs publics sur le marché de l'acier laminé à chaud était "massive" et il a cité sa détermination concernant les bois de construction résineux pour expliquer sa pratique lorsque le marché était "à ce point dominé par la présence des pouvoirs publics".¹⁵¹ Pour les États-Unis, il s'ensuit que les déterminations de l'USDOC étaient fondées sur une constatation de prédominance.

186. Quant à l'allégation de la Chine selon laquelle le Groupe spécial ne s'est pas acquitté de ses devoirs au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord, les États-Unis rappellent que le principal argument de la Chine devant le Groupe spécial était que l'USDOC s'était fondé de manière inadmissible sur une règle *per se* de la prédominance des pouvoirs publics pour justifier son utilisation de points de référence extérieurs au pays, et que cet argument supposait, de manière incorrecte, que la prédominance des pouvoirs publics était insuffisante, à elle seule, pour justifier une constatation de distorsion du marché et l'utilisation de prix autres que les prix pratiqués dans le pays comme points de référence. Les États-Unis soulignent aussi que le Groupe spécial a pris en considération comme il convient la question de savoir si l'USDOC avait examiné tous les éléments de preuve et arguments versés au dossier, conformément à l'instruction donnée par l'Organe d'appel selon laquelle une décision de ne pas prendre en compte les prix pratiqués dans le pays comme point de référence devait être prise au cas par cas.

187. Les États-Unis contestent aussi que, comme la Chine le laisse entendre, le Groupe spécial ait attribué aux déterminations de l'USDOC une justification ou explication autre que celle qui avait été

¹⁵¹ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 285 (citant le mémorandum sur les questions et la décision concernant les CWP (pièce CHI-1 présentée au Groupe spécial), page 64; et le mémorandum sur les questions et la décision concernant les LWR (pièce CHI-2 présentée au Groupe spécial), page 36).

donnée par l'USDOC. Comme il ressort de son rapport, le Groupe spécial a résumé les éléments de preuve dont l'USDOC avait indiqué qu'ils lui avaient été présentés, et a expliqué que l'USDOC avait constaté à juste titre qu'une grande partie de ces éléments de preuve étaient dénués de pertinence, parce qu'ils ne changeaient rien au fait que toute comparaison avec les prix pratiqués dans le pays serait tautologique en raison de la position dominante des pouvoirs publics. Ainsi, le Groupe spécial a examiné la justification avancée par l'USDOC lui-même pour sa détermination. Les États-Unis jugent aussi important le fait que le Groupe spécial a examiné l'analyse par l'USDOC du rôle des importations sur le marché chinois dans toutes les quatre enquêtes en matière de droits compensateurs, ce que la Chine passe sous silence. Tant dans l'enquête sur les CWP que dans celle qui concernait les LWR, l'USDOC a noté que le volume des importations d'acier laminé à chaud ne représentait que 3 pour cent de la production chinoise totale de ce produit et il a conclu que les importations étaient insuffisantes pour servir de point de référence fiable. Le Groupe spécial a opposé cela à la situation dans l'enquête sur les OTR dans laquelle, malgré la part de la production nationale de caoutchouc détenue par les pouvoirs publics, l'USDOC a utilisé comme points de référence les prix à l'importation et d'autres prix pratiqués dans le pays en raison de la forte pénétration des importations sur le marché chinois du caoutchouc et de l'absence d'autres éléments de preuve démontrant que les entreprises publiques ou des organismes gouvernementaux avaient faussé ce marché.

188. En conséquence, les États-Unis estiment que l'Organe d'appel devrait constater que le Groupe spécial n'a pas fait erreur en déterminant que l'USDOC n'avait pas agi d'une manière incompatible avec l'*Accord SMC* lorsqu'il avait décidé de ne pas utiliser comme points de référence les prix pratiqués dans le pays dans les enquêtes sur les CWP et les LWR.

b) Article 14 b) de l'*Accord SMC*: Points de référence concernant les prêts

189. Les États-Unis demandent à l'Organe d'appel de rejeter les allégations de la Chine relatives à l'article 14 b) de l'*Accord SMC*. Ils considèrent que le Groupe spécial a constaté à juste titre que le rejet par l'USDOC des taux d'intérêt chinois comme points de référence dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR, et les points de référence effectivement utilisés par l'USDOC étaient compatibles avec l'article 14 b) de l'*Accord SMC*. Les États-Unis soutiennent aussi que le Groupe spécial n'a pas agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du *Mémoire d'accord*.

190. Comme le Groupe spécial, les États-Unis considèrent que la Chine propose une "interprétation ... excessivement formaliste" de l'article 14 b), qui "limiterait effectivement la capacité de l'autorité chargée de l'enquête d'identifier un point de référence approprié, ce qui l'obligerait à se

rabattre sur divers points de référence inappropriés parmi lesquels elle pourrait faire un choix".¹⁵² Ils font aussi valoir que les arguments de la Chine sont fondés sur un amalgame erroné des "taux d'intérêt de référence" et des taux d'intérêt "commerciaux" utilisés comme points de référence pour mesurer l'avantage au regard de l'article 14 b) et que cela rend peu crédibles les arguments juridiques et économiques de la Chine. Quant aux allégations de la Chine au titre de l'article 11 du Mémorandum d'accord, les États-Unis estiment qu'elles sont fondées sur des présentations inexactes et interprétations erronées du rapport du Groupe spécial et qu'elles sont, à ce titre, dénuées de fondement.

i) *Rejet des taux d'intérêt chinois comme point de référence au titre de l'article 14 b) de l'Accord SMC*

191. Les États-Unis considèrent que le Groupe spécial a correctement interprété l'article 14 b) de l'Accord SMC comme autorisant l'utilisation d'un indicateur supplétif pour les prêts, y compris un prêt libellé dans une monnaie différente, et demandent à l'Organe d'appel de confirmer l'interprétation de cette disposition par le Groupe spécial. Ils estiment aussi que le Groupe spécial a constaté à juste titre que la Chine n'avait pas établi que la décision de l'USDOC, dans les enquêtes sur les CWP, les LWS, et les OTR, de ne pas utiliser les taux d'intérêt chinois comme points de référence pour les prêts des banques commerciales d'État libellés en RMB était incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 b) de l'Accord SMC.

192. Les États-Unis prennent tout d'abord acte de la critique de la Chine à l'encontre de la formulation par le Groupe spécial de la question centrale de l'interprétation du droit et admettent que la Chine a raison de signaler que, du fait que l'article 14 b), à la différence de l'article 14 d), n'exprime pas une notion expresse de territorialité, la question du paradigme "dans le pays" par opposition à "à l'extérieur du pays" ne se pose pas.¹⁵³ Cependant, selon eux, cette limitation géographique du point de référence pouvant être choisi est néanmoins implicite dans les arguments de la Chine selon lesquels la monnaie de libellé du prêt de référence doit être la même que celle de la contribution financière, et selon lesquels les prêts en RMB peuvent uniquement être obtenus en Chine.

193. Les États-Unis rappellent que l'Organe d'appel a déclaré que les alinéas a) à d) de l'article 14 de l'Accord SMC ne devraient pas être interprétés comme des règles rigides couvrant toutes les circonstances possibles, que les Membres de l'OMC disposaient d'une certaine latitude quant aux méthodes utilisées pour calculer l'avantage, et que le marché constituait une base de comparaison

¹⁵² Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 305 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.121).

¹⁵³ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 307 (citant la communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 398).

appropriée permettant de déterminer si un avantage avait été conféré. L'Organe d'appel a aussi reconnu dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, que les autorités chargées de l'enquête pouvaient utiliser, au titre de l'article 14 d) dans certaines circonstances, un point de référence autre que les prix pratiqués dans le secteur privé du pays de fourniture, car il se pouvait que les prix pratiqués dans le secteur privé du pays de fourniture ne représentent pas toujours une mesure appropriée de l'"adéquation de la rémunération" pour la fourniture des biens.

194. Les États-Unis énoncent, et approuvent, les principaux éléments de l'interprétation de l'article 14 b) par le Groupe spécial, y compris: i) le comparateur à utiliser doit être, avant tout, "commercial"; ii) le point de référence "idéal" serait un prêt effectif consenti par un prêteur commercial à l'entité visée par l'enquête qui aurait le même montant, la même échéance et la même structure, et serait libellé dans la même devise et contracté le même jour que les prêts des pouvoirs publics même si, dans la pratique, un tel prêt de référence idéal n'existera que très rarement; et iii) l'article 14 b), selon ses propres termes, permet l'utilisation d'indicateurs supplétifs lorsque aucun prêt identique ou pratiquement identique ne peut être utilisé comme point de référence.

195. De l'avis des États-Unis, l'argument de la Chine selon lequel le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation du terme "comparable" équivaut à nier la possibilité que l'autorité chargée de l'enquête puisse jamais effectuer des ajustements suffisants pour rendre comparable un prêt de référence libellé dans une autre monnaie, ou, en d'autres termes, à imposer l'obligation d'utiliser comme point de référence les prêts consentis en Chine. Le Groupe spécial a rejeté le même argument parce qu'il estimait que le raisonnement suivi dans la constatation de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* était également applicable au titre de l'article 14 b). L'Organe d'appel a estimé que l'article 14 d) permettait aux autorités chargées de l'enquête de rejeter les prix pratiqués dans le pays comme point de référence dans certaines circonstances, notamment lorsqu'une comparaison avec les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays serait intrinsèquement tautologique. Les États-Unis jugent appropriée la référence faite par le Groupe spécial au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV* car le risque de comparaison tautologique est aussi grand s'agissant de l'article 14 b) qu'en ce qui concerne l'article 14 d), et ils rejettent les arguments de la Chine à l'effet contraire.

196. Les États-Unis affirment, à cet égard, que la Chine se méprend sur la signification du rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV* et sur l'importance qui y est accordée à la nécessité d'éviter une comparaison tautologique. L'argument de la Chine selon lequel il n'y a pas d'élément de preuve indiquant une "distorsion" du marché du crédit en Chine n'est pas pertinent car le problème n'est pas que les taux d'intérêt chinois sont "artificiellement bas" mais qu'ils

sont effectivement établis par les pouvoirs publics. Les États-Unis ajoutent que l'interprétation de l'article 14 b) par le Groupe spécial est compatible avec l'objet et le but de l'*Accord SMC*, qui prévoit de soumettre à des disciplines l'utilisation de subventions et de mesures compensatoires, tout en permettant aux Membres de l'OMC dont les branches de production nationales sont lésées par des importations subventionnées de recourir à de telles mesures correctives, et que l'interprétation donnée par la Chine limiterait effectivement la capacité des autorités chargées de l'enquête d'identifier un point de référence approprié.

197. Pour ce qui est de savoir si le Groupe spécial a constaté à juste titre que l'USDOC pouvait, d'une manière compatible avec l'article 14 b), décider de ne pas utiliser les taux d'intérêt chinois comme points de référence pour les prêts des banques commerciales d'État libellés en RMB dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR, les États-Unis rappellent que le Groupe spécial a fait observer que l'USDOC avait déterminé qu'aucune des sources des taux d'intérêt chinois ne pouvait être utilisée comme point de référence car il estimait, sur la base de sa détermination dans l'affaire Papier CFS, qu'il n'existait pas de marché opérationnel pour les prêts en Chine. Ils signalent, en particulier, que le Groupe spécial a noté que l'USDOC avait déterminé, entre autres choses, ce qui suit: le système bancaire chinois restait sous le contrôle de l'État; le système bancaire chinois était encore géré conformément à la politique de planification du gouvernement; les taux d'intérêt étaient réglementés par les pouvoirs publics; les banques étrangères en Chine étaient soumises aux mêmes restrictions que les banques commerciales d'État; les taux des prêts en devises étrangères en Chine n'étaient pas appropriés pour ce qui est de mesurer l'avantage conféré par les prêts libellés en RMB.

198. Tout d'abord, les États-Unis identifient ce qui est à leur avis le vice fondamental des arguments présentés par la Chine en appel, à savoir qu'il apparaît que la Chine confond les "taux d'intérêt de référence", qui sont fixés ou influencés par la politique monétaire du gouvernement, avec les taux d'intérêt "commerciaux", qui sont, dans des circonstances normales, fixés par les banques commerciales opérant sur le marché. L'article 14 b) concerne les taux d'intérêt "commerciaux", c'est-à-dire les taux d'intérêt déterminés par le "marché". Comme la Chine le reconnaît, les "taux d'intérêt de référence" peuvent être "effectivement déterminés" par la politique monétaire du gouvernement. Or les banques commerciales, comme la Chine le reconnaît aussi, appliquent des taux d'intérêt différents à des emprunteurs différents, sur la base de leur évaluation de la cote de crédit de l'emprunteur et cette différenciation des taux d'intérêt est un moyen de gérer les risques de la banque. Les États-Unis estiment que le type de taux d'intérêt de prêt "commercial" qui peut être utilisé comme point de référence pour mesurer l'avantage au regard de l'article 14 b) sera, dans pratiquement tous les cas, différent du "taux d'intérêt de référence" pour une monnaie particulière et que, pour ces raisons,

tous les arguments juridiques et économiques de la Chine qui ont trait aux "taux d'intérêt de référence" sont dénués de pertinence.

199. Les États-Unis affirment que l'exemple donné par la Chine de la relation entre les taux des fonds fédéraux et leur taux de base est fondé sur cette confusion. Bien que la Chine fasse grand cas du fait que le taux de base suit de près le taux des fonds fédéraux, elle amalgame à tort les deux concepts et oublie aussi que les "processus" de formation du taux d'intérêt en Chine et aux États-Unis sont fondamentalement différents. Aux États-Unis, la Réserve fédérale influence les taux de gros (interbancaires), tandis qu'en Chine, la Banque populaire de Chine détermine effectivement les taux de détail (appliqués par les banques à la clientèle). Aux États-Unis, les taux de détail sont fondés sur le marché car les banques établissent leurs taux de détail sur la base du taux des fonds fédéraux. Dans la mesure où le taux de base suit le taux des fonds fédéraux, il s'agit d'une fonction du marché. En Chine, les taux de détail ne reposent sur aucun processus de formation en fonction du marché. Au contraire, la Banque populaire de Chine elle-même modifie les taux débiteurs de détail en déterminant par voie administrative les niveaux planchers auxquels ils sont assujettis.

200. Les États-Unis jugent "dénuée de fondement en fait"¹⁵⁴ la contestation par la Chine de l'examen des facteurs spécifiques se rapportant à la "distorsion" effectué par l'USDOC et par le Groupe spécial, ainsi que l'affirmation connexe de la Chine selon laquelle la participation et le contrôle réglementaire des pouvoirs publics chinois sur le marché du crédit en Chine sont équivalents à la mise en œuvre de la politique monétaire par le gouvernement des États-Unis et les gouvernements d'autres pays. Ils soulignent que l'USDOC a constaté, sur la base des éléments de preuve versés au dossier, que la Chine contrôlait les crédits bancaires par le biais de la réglementation des taux d'intérêt, et que ces contrôles réglementaires étaient jugés nécessaires car les banques commerciales d'État n'avaient pas atteint le stade où elles pouvaient accorder des prêts sans ces contrôles. En maintenant à la fois un plafond pour les taux créditeurs et un plancher pour les taux débiteurs, la Chine fait en sorte que les banques puissent continuer à dégager un bénéfice tout en accordant des prêts au taux plancher. Les États-Unis soulignent que l'application conjointe de taux débiteurs planchers et de taux créditeurs plafonds est fondamentalement différente de ce qui est considéré comme un contrôle réglementaire classique. Dans leur réponse aux questions posées à l'audience, les États-Unis ont expliqué que la raison en était le fait que le plancher des taux créditeurs était fixé à un niveau plus élevé que celui du plafond des taux créditeurs.

201. En ce qui concerne l'absence de différenciation des taux d'intérêt sur les prêts en Chine et l'allégation de la Chine selon laquelle le Groupe spécial et l'USDOC n'ont pas expliqué pourquoi le

¹⁵⁴ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 344.

rôle et l'intervention des pouvoirs publics chinois sur le marché entraînaient un niveau "artificiellement bas" des taux d'intérêt, les États-Unis réaffirment que la Chine ne comprend pas le problème. Le problème n'est pas que le rôle prédominant des pouvoirs publics sur le marché du crédit commercial en Chine entraîne nécessairement un niveau "artificiellement bas" des taux d'intérêt, mais que le rôle prédominant des pouvoirs publics sur le marché du crédit commercial en Chine, à la fois en tant que prêteur et par le contrôle du fonctionnement de ce marché, aboutit au problème d'une comparaison intrinsèquement tautologique. Par conséquent, pour permettre de déterminer si les taux d'intérêt chinois sont bas, la comparaison doit se faire avec quelque chose d'autre qu'un taux d'intérêt chinois.

202. Enfin, les États-Unis rejettent comme étant "sans fondement"¹⁵⁵ la mise en garde formulée par la Chine, à savoir que l'acceptation de l'interprétation donnée par le Groupe spécial de l'article 14 b) ouvrirait la voie à l'utilisation de droits compensateurs comme moyen de soumettre à son propre jugement, ou de chercher à contrer, les politiques monétaires appliquées par d'autres Membres de l'OMC. Ils soulignent que ce n'étaient pas les politiques monétaires de la Chine qui avaient conduit l'USDOC et le Groupe spécial à conclure que le marché du crédit en Chine était faussé. En fait, c'était le rôle prédominant des pouvoirs publics sur le marché chinois du crédit à la fois en tant que prêteur et par le contrôle du fonctionnement du marché, qui faussait les taux d'intérêt, qui avait amené l'USDOC et le Groupe spécial à conclure que les taux observés en Chine ne pouvaient pas être utilisés comme points de référence.

ii) *Compatibilité avec l'article 14 b) des points de référence effectivement utilisés par l'USDOC*

203. Les États-Unis soutiennent que le Groupe spécial, ayant adopté une approche appropriée dans son évaluation du point de référence concernant les prêts effectivement utilisés par l'USDOC pour calculer l'avantage découlant des prêts des banques commerciales d'État libellés en RMB, a constaté à juste titre qu'un tel point de référence n'était pas incompatible avec l'article 14 b) de l'*Accord SMC*. Les États-Unis demandent à l'Organe d'appel de confirmer cette constatation et de rejeter l'appel de la Chine.

"Comparable"

204. Les États-Unis notent que, bien qu'elle accepte tous les facteurs de comparabilité identifiés par le Groupe spécial, la Chine fait valoir que la monnaie de libellé du prêt revêt une "importance fondamentale" parce que les taux d'intérêt réels diffèrent selon la monnaie et le pays dans lequel le

¹⁵⁵ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 349.

prêt est émis. En fait, selon les États-Unis, il apparaît que la Chine considère que la monnaie est le *seul* facteur pertinent pour la détermination du point de savoir si un prêt est comparable. Bien que la Chine fasse valoir qu'un prêt libellé dans une monnaie ne peut pas être comparé avec un prêt libellé dans une autre monnaie, les États-Unis font observer que cet argument n'est pas une critique du point de référence concernant les prêts utilisés par l'USDOC. Ils expliquent que l'USDOC a utilisé un groupe de taux d'intérêt, et non un seul taux d'intérêt à l'extérieur du pays, car il estimait que divers facteurs pouvaient influencer les moyennes nationales des taux d'intérêt. Pour faire en sorte que le point de référence construit soit proche d'un "prêt commercial comparable", l'USDOC a choisi des pays dont le RNB était analogue à celui de la Chine en partant de l'idée qu'il y avait une large relation inverse entre les niveaux de revenu et les taux débiteurs, et il a effectué une analyse de régression de ces taux, des données relatives au RNB, et des indicateurs de gouvernance de la Banque mondiale pour déterminer un taux d'intérêt annuel comparatif. L'USDOC a aussi effectué un ajustement pour tenir compte de l'inflation en tant qu'indicateur supplétif de l'ajustement au titre des anticipations des taux de change. À l'audience, les États-Unis ont expliqué que l'USDOC avait déterminé en consultation avec d'autres organismes publics quels étaient les facteurs les plus pertinents à utiliser pour apporter les ajustements au modèle de régression. Bien que la Chine proteste contre l'écart de 20 points de pourcentage entre les taux d'intérêt réels des pays pris en considération par l'USDOC, les États-Unis considèrent que cette différence montre qu'il est approprié d'effectuer une analyse multidevises au lieu de s'en tenir à des données provenant d'un seul pays.

"Pourrait effectivement obtenir sur le marché"

205. Bien que la Chine affirme que son interprétation du membre de phrase "pourrait effectivement obtenir sur le marché" est plus large que celle du Groupe spécial, les États-Unis considèrent qu'elle est, en fait, beaucoup plus restreinte. Accepter l'interprétation formaliste de la Chine, à savoir que tout point de référence doit représenter un prêt provenant d'un "marché" sur lequel une entreprise "pourrait effectivement obtenir" un "prêt commercial comparable" compte tenu des sources de crédit qui sont effectivement à sa disposition, limiterait, comme le Groupe spécial l'a constaté, la capacité de l'autorité chargée de l'enquête d'identifier un point de référence approprié et l'obligerait à recourir au lieu de cela à des points de référence inappropriés. Les États-Unis soulignent aussi qu'il apparaît que l'interprétation proposée par la Chine est incompatible avec la proposition faite par les défenseurs chinois dans les enquêtes pertinentes selon laquelle l'USDOC devrait utiliser une moyenne pondérée des taux d'intérêt pratiqués par les banques chinoises, appartenant ou non à l'État, pendant la période couverte par l'enquête. Étant donné qu'une moyenne pondérée des taux d'intérêt n'est pas nécessairement un prêt qu'un emprunteur pourrait, en fait, obtenir, les États-Unis considèrent que la Chine admet par là que quelque chose d'autre qu'un prêt "effectif" peut être utilisé comme point de

référence, d'une manière compatible avec l'article 14 b). Les États-Unis font observer que le modèle de régression multidevises de l'USDOC était lui-même une moyenne pondérée des taux d'intérêt, bien qu'il prenne aussi en compte des facteurs additionnels afin d'être plus fiable en tant que point de référence.

Article 11 du Mémoire d'accord

206. Les États-Unis contestent l'affirmation de la Chine selon laquelle le Groupe spécial n'a pas procédé à une évaluation objective de la question dont il était saisi conformément à l'article 11 du Mémoire d'accord. Ils allèguent que la Chine ne s'est pas acquittée de la charge, qualifiée de lourde par l'Organe d'appel, d'établir que le Groupe spécial ne s'est pas conformé à l'article 11.

207. Les États-Unis font observer que la Chine critique à plusieurs reprises la brièveté de l'analyse effectuée par le Groupe spécial, en notant par exemple que le Groupe spécial a analysé une question dans un seul paragraphe ou dans une seule phrase. Selon les États-Unis, il apparaît que ces arguments relèvent de l'article 12:7 du Mémoire d'accord, alors que la Chine n'a formulé en appel aucune allégation d'erreur au titre de cette disposition. En tout état de cause, l'Organe d'appel a expliqué qu'un groupe spécial avait la faculté discrétionnaire d'examiner uniquement les arguments qu'il jugeait nécessaires pour se prononcer sur une allégation particulière. Les États-Unis estiment en outre que la Chine présente de façon erronée l'analyse du Groupe spécial. Le Groupe spécial a procédé à un examen approfondi et objectif des éléments de preuve versés au dossier et a donné des explications bien argumentées et complètes pour toutes ses constatations. Le fait que le Groupe spécial n'a peut-être pas examiné certains arguments économiques qui n'étaient pas pertinents pour son analyse ne peut pas constituer un motif permettant de constater qu'il a agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord.

208. Enfin, en réponse à l'argument de la Chine selon lequel le Groupe spécial a appliqué un critère de l'"approximation suffisante", au lieu de la "conformité effective", par rapport à l'article 14 b) de l'*Accord SMC*, les États-Unis soutiennent qu'il ressort clairement d'une lecture complète du rapport du Groupe spécial, que celui-ci n'a pas appliqué un critère de l'"approximation suffisante" de la conformité avec les accords visés pertinents.

4. Articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'*Accord SMC* et article VI:3 du GATT de 1994: "Doubles mesures correctives"

209. Les États-Unis demandent à l'Organe d'appel de rejeter l'appel de la Chine en ce qui concerne l'application simultanée de droits compensateurs et de droits antidumping et les "doubles mesures correctives" alléguées, et de rejeter la demande de la Chine tendant à ce qu'il complète l'analyse. Ils

considèrent que le Groupe spécial a dûment interprété les dispositions pertinentes des accords visés et qu'il a conclu à juste titre que la Chine n'avait pas établi que l'utilisation par l'USDOC de sa méthode NME dans les déterminations antidumping en cause dans le présent différend, en même temps que l'imposition de droits compensateurs sur les mêmes produits, était incompatible avec les articles 10, 19.3, 19.4 ou 32.1 de l'*Accord SMC* ou avec l'article VI:3 du GATT de 1994.

a) Protocole d'accession de la Chine

210. Les États-Unis soutiennent que le Protocole d'accession de la Chine constitue un contexte étayant l'interprétation par le Groupe spécial de l'article 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC*. Ils signalent que le Protocole d'accession de la Chine fait partie intégrante de l'*Accord sur l'OMC* et qu'il doit, à ce titre, être interprété conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public. Outre qu'elle a accepté d'être liée par le texte de l'*Accord SMC*, la Chine a accepté les dispositions du Protocole y compris, notamment, la section 15, qui autorise expressément l'application de droits antidumping et de droits compensateurs aux importations en provenance de Chine, y compris spécifiquement les droits antidumping calculés au moyen d'une méthode NME et les droits compensateurs fondés sur les calculs de l'avantage effectués d'après des points de référence extérieurs à la Chine. En particulier, la section 15 n'impose aucune limite sur l'application simultanée des deux mesures correctives. Les États-Unis rappellent que le Groupe spécial a interprété l'article 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC* comme ne subordonnant pas l'application de droits compensateurs à l'existence, ou à l'absence, de droits antidumping calculés suivant une méthode NME, et ils estiment que le Protocole d'accession de la Chine est compatible avec cette interprétation.

b) Interprétation de l'article 19.4 de l'*Accord SMC* et de l'article VI:3 du GATT de 1994

211. De l'avis des États-Unis, le Groupe spécial a dûment interprété l'article 19.4 de l'*Accord SMC* conformément à l'article 31 de la *Convention de Vienne*, a constaté à juste titre que l'article 19.4 ne constituait pas le fondement juridique des allégations de la Chine, et a rejeté à bon droit l'argument de la Chine selon lequel, dans les cas où un droit antidumping calculé d'après une méthode NME pouvait théoriquement avoir compensé en partie une subvention, celle-ci cessait d'"exister" aux fins de l'article 19.4. Le Groupe spécial a reconnu à juste titre que l'article 19.4 ne concernait pas l'existence de subventions, mais visait à faire en sorte que tous droits compensateurs imposés ne dépassent pas les subventions imputables aux produits importés, en termes de subventionnement par unité.

212. Les États-Unis soulignent que le texte de l'article 19.4 limite le montant des droits compensateurs qui peuvent être perçus au "montant de la subvention dont l'existence aura été

constatée". L'existence de subventions aux fins de l'*Accord SMC* est régie par les articles 1^{er} et 14 de l'*Accord SMC*, et n'a rien à voir avec l'imposition de droits antidumping suivant une méthode NME. De plus, comme le Groupe spécial l'a expliqué, l'article 19.4, selon ses propres termes, impose uniquement des disciplines concernant les droits compensateurs (et non les droits antidumping) et est donc "muet au sujet de l'éventuelle imposition simultanée de droits antidumping".¹⁵⁶

213. Les États-Unis affirment que l'imposition de droits antidumping calculés suivant une méthode NME n'a pas d'incidence sur l'"existence" d'une subvention au regard de l'*Accord SMC*. L'imposition de droits antidumping calculés selon une méthode NME sur une fraction des marchandises produites par le bénéficiaire d'une subvention n'enlève pas la subvention au bénéficiaire pour la restituer aux pouvoirs publics ni ne fait disparaître l'avantage. Les États-Unis signalent aussi que l'article 19 dans son ensemble énumère les circonstances dans lesquelles les subventions ne peuvent pas faire l'objet de mesures compensatoires, y compris dans les cas où elles ont été retirées (article 19.1), et où il s'agit d'importations en provenance des sources qui ont renoncé aux subventions en question (article 19.3). De même, l'article 7.8 de l'*Accord SMC* prévoit deux options possibles pour remédier à une subvention pouvant donner lieu à une action: éliminer les effets défavorables de la subvention, ou la retirer. Les États-Unis font valoir que ces dispositions montrent que l'*Accord SMC* fait la distinction entre l'existence et le retrait d'une subvention, d'une part, et les effets et la suppression des effets d'une subvention dont l'existence a été constatée, d'autre part.

214. Les États-Unis soutiennent que la limitation, à l'article 19.4, des droits compensateurs au "subventionnement par unité du produit subventionné et exporté" signifie que le montant des droits compensateurs ne peut pas dépasser la portion de la subvention totale imputable aux importations en question. Ils mettent en garde contre le fait qu'accepter l'interprétation de la Chine remplacerait cette règle logique par une multitude de difficultés et de conséquences imprévisibles. Par exemple, divers problèmes de calendrier et de chronologie pourraient se poser. Ainsi, aux États-Unis, les taux des droits compensateurs sont habituellement déterminés avant les taux des droits antidumping. Par conséquent, l'USDOC ne saurait pas, au moment de déterminer le droit compensateur si le taux de droit antidumping calculé d'après la méthode NME serait positif, et il ne saurait donc pas si la subvention a, d'après le raisonnement de la Chine, cessé d'"exister". Un autre exemple est la question de savoir si d'autres Membres pourraient imposer des droits compensateurs sur des produits après que les mêmes produits avaient été assujettis à des droits antidumping des États-Unis calculés d'après la méthode NME, étant donné que, d'après le raisonnement de la Chine, les subventions pertinentes doivent être réputées ne plus "exister". Les États-Unis relèvent aussi que, dans un système de fixation

¹⁵⁶ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 396 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.112).

rétrospective des droits, les droits recouverts peuvent être inférieurs à la marge de dumping calculée pour la période couverte par l'enquête, voire nuls. Ainsi, d'après le raisonnement des États-Unis, l'argument de la Chine selon lequel l'application de droits antidumping calculés suivant une méthode NME met automatiquement fin à l'existence des subventions est aussi en contradiction avec ces systèmes rétrospectifs.

215. Selon les États-Unis, ces difficultés montrent bien pourquoi il ne faudrait pas donner de l'*Accord SMC* une lecture incluant une prohibition des "doubles mesures correctives". Si les rédacteurs avaient voulu créer une telle prohibition, ils auraient logiquement inclus l'obligation pour les autorités chargées de l'enquête de revenir en arrière et de modifier un taux de droit compensateur lorsque des droits antidumping sont par la suite imposés ou ajustés, mais ils ne l'ont pas fait.

216. Les États-Unis soutiennent que la Chine affirme à tort que l'interprétation par le Groupe spécial de l'article 19.4 est incompatible avec les constatations de l'Organe d'appel dans les affaires *États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE* et *États-Unis – Bois de construction résineux IV*. Ils rejettent l'analogie établie par la Chine entre l'effet d'une vente effectuée dans des conditions de pleine concurrence par le bénéficiaire d'une subvention et l'imposition de droits antidumping calculés d'après une méthode NME sur des produits fabriqués par un producteur dont le régime de propriété n'a pas été modifié. À la différence de l'affaire *États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE*, dans laquelle l'Organe d'appel a constaté qu'une privatisation effectuée dans des conditions de pleine concurrence et à la juste valeur marchande mettait fin à l'avantage et, par conséquent, à l'existence de la subvention, l'imposition de droits antidumping calculés d'après une méthode NME ne met pas fin à l'avantage pour le bénéficiaire de la subvention et n'affecte donc pas l'existence de la subvention. L'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* n'étaye pas non plus les arguments de la Chine. L'Organe d'appel a constaté, dans ce différend, que le producteur du produit n'avait pas reçu de subvention car la subvention accordée au fabricant d'un intrant n'était pas transmise à ce producteur. Pour les États-Unis, cette situation est clairement distincte de la situation dans laquelle le bénéficiaire d'une subvention est assujéti à des droits antidumping calculés d'après une méthode NME.

c) Interprétation de l'article 19.3 de l'*Accord SMC*

217. Les États-Unis allèguent que, contrairement aux arguments avancés par la Chine, le Groupe spécial a procédé à un examen approfondi de l'*Accord SMC*, y compris en se référant à la définition de l'expression "montants ... appropriés" à l'article 19.3. Ils conviennent avec le Groupe spécial que l'imposition de droits antidumping calculés d'après une méthode NME n'a pas d'incidence sur le point de savoir si le montant du droit compensateur simultané recouvert est "approprié", et que l'application

simultanée de droits compensateurs et de droits antidumping calculés d'après une méthode NME n'est pas incompatible avec l'article 19.3 de l'*Accord SMC*. Par conséquent, les constatations du Groupe spécial en ce qui concerne l'article 19.3 de l'*Accord SMC* devraient être confirmées.

218. Les États-Unis soutiennent que le rapport du Groupe spécial *CE – Saumon (Norvège)* n'étaye pas l'interprétation par la Chine de l'article 19.3 de l'*Accord SMC*. L'article 19.3 peut et devrait être interprété d'une manière analogue à celle dont l'article 9.2 de l'*Accord antidumping* a été interprété dans l'affaire en question, à savoir que le montant "approprié" des droits compensateurs doit être un montant qui n'est pas supérieur aux subventions imputables à la marchandise visée lorsque toutes les autres conditions pour l'imposition de droits compensateurs ont été remplies. Les États-Unis soulignent qu'il n'est pas contesté que le montant des subventions calculées, ou dont l'existence a été constatée, par l'USDOC correspondait aux droits compensateurs imposés par l'USDOC.

219. Les États-Unis ajoutent que, comme le Groupe spécial l'a noté, la manière dont la marge de dumping est calculée – d'après une méthode NME ou autrement – n'a pas d'incidence sur l'existence des subventions, qui peut être constatée dans une enquête parallèle en matière de droits compensateurs, et que les "doubles mesures correctives" potentielles qui peuvent résulter de l'imposition de droits antidumping calculés d'après une méthode NME ne transforment pas ces droits antidumping en droits compensateurs.

d) Contexte des termes pertinents de l'*Accord SMC*

220. Les États-Unis soutiennent que le Groupe spécial a fait observer à juste titre que l'article VI:5 du GATT de 1994 énonce la seule limitation de la capacité d'un Membre d'appliquer des droits antidumping et des droits compensateurs simultanément. L'article VI:5 montre clairement deux choses: i) les Membres ont compris que, d'une manière générale, les droits antidumping et les droits compensateurs peuvent être appliqués simultanément au même produit; et ii) l'article VI:5 s'applique uniquement à des procédures antidumping et en matière de droits compensateurs simultanées visant le même produit et qui concernent "une même situation résultant du dumping ou de subventions à l'exportation". Les États-Unis font valoir que, si les Membres avaient voulu limiter l'application simultanée dans d'autres situations, ils l'auraient indiqué explicitement, comme ils l'ont fait à l'article VI:5.

221. Les États-Unis estiment aussi que la deuxième note relative à l'article VI:1 du GATT de 1994, qui reconnaît que, dans le cas des pays à économie autre que de marché, l'autorité chargée de l'enquête qui applique une procédure antidumping peut avoir besoin de chercher au-delà du pays exportateur les prix appropriés aux fins de comparaison avec les prix pratiqués dans le pays importateur, constitue un

autre élément contextuel étayant les constatations du Groupe spécial au titre de l'article 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC*. La deuxième note relative à l'article VI:1 a été ajoutée au GATT en 1955, mais elle n'était pas, à ce moment-là, accompagnée d'une modification de l'article VI:5, ou d'une quelconque autre disposition, imposant la compensation de droits compensateurs par des droits antidumping, ou inversement, dans les cas d'enquêtes simultanées.

222. Les États-Unis affirment aussi que, puisque seuls les produits importés sont assujettis à des droits antidumping ou compensateurs, une interprétation de l'article VI:5 comme englobant des situations dans lesquelles les subventions intérieures accordées à des produits exportés font l'objet de mesures compensatoires donnerait effectivement de l'article une lecture excluant le terme "exportation" de la phrase pertinente de cette disposition, ce qui est incompatible avec le principe de l'effet utile.

223. Les États-Unis estiment que les arguments de la Chine concernant l'approche *a contrario* de l'article VI:5, adoptée par le Groupe spécial et incorrecte selon ses allégations, ne sont pas convaincants, et que sa tentative d'établir l'analogie avec l'approche interprétative de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Coton upland* est inopportune. Le Groupe spécial n'a pas constaté, et les États-Unis n'ont pas fait valoir, que les rédacteurs de l'article VI:5 avaient catégoriquement voulu *autoriser* des doubles mesures correctives dans le cas de subventions internes. Au contraire, ce que le Groupe spécial et les États-Unis considéraient pertinent était que la prohibition énoncée à l'article VI:5 ne visait pas les subventions internes, mais uniquement les "subventions à l'exportation". Quant à l'approche suivie par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Coton upland*, il s'agissait dans cette affaire de concilier une autorisation expresse dans un des accords visés avec une prohibition expresse dans un autre, ce qui n'est pas le cas dans le présent différend. En tout état de cause, selon les États-Unis, l'affaire *États-Unis – Coton upland* signifie tout simplement qu'un énoncé exprès représente le point de départ essentiel pour l'interprétation de l'*Accord sur l'OMC*.

224. Les États-Unis sont d'avis que le Groupe spécial a dûment interprété la signification de l'article 15 du *Code des subventions du Tokyo Round* et de l'absence d'une disposition analogue dans l'*Accord SMC*. L'article 15 vise directement la question fondamentale dans ce différend: le point de savoir si un Membre doit choisir entre des droits antidumping et des droits compensateurs lorsque la méthode utilisée pour calculer la marge de dumping n'est pas fondée sur les prix intérieurs ou les coûts de la partie exportatrice. L'inclusion de l'article 15 dans le *Code des subventions du Tokyo Round* démontre avec force que les parties à ce Code estimaient qu'aucune autre disposition du GATT de 1947 ne contenait une telle prescription "soit/soit", car sinon l'inclusion de l'article 15 dans le Code aurait été superflue. De plus, selon les États-Unis, l'existence dans le *Code des subventions*

du *Tokyo Round* d'une disposition prohibant spécifiquement l'application simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs à certains pays, puis la disparition de cette disposition dans l'*Accord SMC* qui a succédé au Code, démontrent que cette prohibition n'existe plus et renforce la présomption, créée par la limitation expresse énoncée à l'article VI:5 lui-même, que les Membres de l'OMC ne se sont jamais mis d'accord sur cette prohibition. Les États-Unis ajoutent, à ce sujet, qu'il s'agit d'une question que la Chine n'a pas traitée lors de son accession.

225. Les États-Unis font valoir que la constatation de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Vêtements de dessous* étaye l'approche interprétative adoptée par le Groupe spécial. L'Organe d'appel a jugé significatifs le sens d'une disposition de l'Arrangement multifibres et l'absence de cette disposition dans l'accord qui a succédé à ce dernier, l'*Accord sur les textiles et les vêtements*, ce qui est identique à l'approche du Groupe spécial dans la présente affaire.

226. En ce qui concerne l'objet et le but, les États-Unis expriment l'avis que le Groupe spécial a correctement interprété l'objet et le but de l'*Accord SMC* et constaté que l'Accord ne renseignait pas sur les mesures correctives pouvant être prises au titre de l'*Accord antidumping* ou sur le niveau des mesures correctives à imposer dans les situations dans lesquelles il y avait des enquêtes parallèles en matière de droits antidumping et de droits compensateurs. Ils soulignent qu'il ressort clairement de l'article 31 de la *Convention de Vienne* que ce sont l'objet et le but de l'Accord dans son ensemble qui sont pertinents, et qualifient d'erronée la tentative de la Chine d'attribuer un objet et un but uniquement à la partie V de l'*Accord SMC*. Les États-Unis font aussi observer que, en tout état de cause, l'objet et le but d'un accord ne peuvent pas supplanter le sens ordinaire de l'article 19.4 ou de l'une quelconque des autres dispositions pertinentes.

227. Les États-Unis estiment que, dans le cadre des Accords de l'OMC, les Membres ont créé deux mesures correctives distinctes pour deux pratiques commerciales déloyales distinctes: le dumping et les subventions. Les règles régissant les droits antidumping prévoient la comparaison des prix auxquels une société vend des produits sur son marché intérieur et ses marchés d'exportation, alors que les règles régissant les droits compensateurs mettent l'accent sur les subventions accordées aux produits par les pouvoirs publics. Les États-Unis notent que, dans le GATT de 1994, comme dans l'*Accord antidumping* et l'*Accord SMC*, ni les dispositions autorisant l'imposition de droits antidumping ni celles qui autorisent l'imposition de droits compensateurs ne contiennent de référence à l'autre mesure corrective. En fait, la note de bas de page 24 de l'*Accord antidumping* et la note de bas de page 56 de l'*Accord SMC* indiquent l'une et l'autre clairement qu'une mesure corrective commerciale au titre de l'autre accord ne serait pas empêchée. Les États-Unis soutiennent que par conséquent, les Accords de l'OMC reconnaissent que les droits antidumping et les droits

compensateurs sont des mesures correctives distinctes qui visent des pratiques commerciales déloyales distinctes, et que ces mesures correctives peuvent être appliquées dans toute la mesure correspondant à la marge de dumping ou à la subvention dont l'existence a été constatée, indépendamment de l'existence d'enquêtes parallèles en matière de droits antidumping ou de droits compensateurs.

228. Les États-Unis ajoutent que les parties contractantes au GATT ont renforcé le caractère distinct des mesures correctives qui peuvent être prises dans le cadre de procédures antidumping et de procédures en matière de droits compensateurs en ne prévoyant qu'un seul cas – indiqué à l'article VI:5 – où les deux mesures correctives ne peuvent pas être appliquées à concurrence du montant total. Cette disposition montre clairement que les Membres sont convenus que, d'une manière générale, les droits antidumping et les droits compensateurs pouvaient être appliqués simultanément à un même produit, et elle renforce aussi la conclusion selon laquelle les Membres n'entendaient pas prohiber l'application simultanée de mesures correctives dans toutes autres circonstances.

e) Allégations corollaires au titre des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*

229. Les États-Unis demandent à l'Organe d'appel de confirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle la condition pour les allégations corollaires de la Chine au titre des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC* n'a pas été remplie. Comme elles l'étaient devant le Groupe spécial, les allégations de la Chine au titre des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC* sont subordonnées à l'acceptation de ses allégations selon lesquelles les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC*. Comme il a été dit plus haut, les États-Unis estiment que le Groupe spécial a dûment interprété l'article 19.3 et 19.4 et que ses constatations à cet égard devraient être confirmées. En conséquence, les constatations du Groupe spécial concernant les allégations de la Chine au titre des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC* devraient aussi être confirmées.

f) Compléter l'analyse

230. Les États-Unis demandent à l'Organe d'appel de rejeter la demande de la Chine tendant à ce qu'il complète l'analyse. Ils soutiennent qu'il incomberait à la Chine d'établir l'existence de doubles mesures correctives, et que le Groupe spécial n'a formulé aucune constatation sur le point de savoir si la Chine avait établi de manière concluante que des doubles mesures correctives résultaient de l'imposition simultanée de droits compensateurs et de droits antidumping dans le présent différend.

231. Les États-Unis notent que la Chine fait valoir qu'un Membre importateur doit établir, au cours des enquêtes antidumping et en matière de droits compensateurs, si et pour quel montant une subvention reste imputable au produit importé, et font observer que la Chine estime apparemment que cela signifie que la charge de la preuve incomberait également au Membre importateur dans un différend porté devant l'OMC. Les États-Unis allèguent qu'il n'existe aucune prescription en ce sens et que l'approche de la Chine confondrait les obligations des Membres qui effectuent une enquête avec la charge de la preuve dans une procédure de règlement des différends à l'OMC. Ils soulignent qu'il appartient à la Chine, en tant que partie plaignante dans le présent différend, d'établir *prima facie* qu'il y a violation d'une obligation pertinente dans le cadre de l'OMC.

232. Deuxièmement, les États-Unis soulignent que, bien qu'il ait admis qu'il était "probable" que l'application simultanée de droits compensateurs et de droits antidumping calculés d'après une méthode NME produirait des mesures correctives qui se recoupaient jusqu'à un "certain" point¹⁵⁷, le Groupe spécial n'a formulé *aucune* constatation sur le point de savoir si des doubles mesures correctives résultaient de l'application simultanée de droits antidumping calculés d'après une méthode NME et de droits compensateurs, dans les déterminations se rapportant à l'un quelconque des quatre produits en cause. En l'absence de toute constatation en ce sens, rien ne permet à l'Organe d'appel de conclure que des doubles mesures correctives aient factuellement eu lieu.

233. Les États-Unis contestent les affirmations de la Chine à savoir qu'il n'y a pas de faits contestés que l'Organe d'appel a besoin d'examiner pour se prononcer sur cette question, qu'une constatation d'incompatibilité découlerait directement de l'infirmerie des interprétations du droit données par le Groupe spécial, et que les communications présentées par la Chine au Groupe spécial équivalaient à la démonstration, sur la base d'éléments de preuve non contestés, que des doubles mesures correctives avaient eu lieu lors des enquêtes en cause. La Chine n'a cherché, dans aucune des procédures devant l'USDOC, à présenter des éléments de preuve indiquant que des doubles mesures correctives avaient eu lieu, et elle n'a pas non plus versé de données de fait incontestées au dossier du Groupe spécial. Devant le Groupe spécial, la Chine a simplement fait valoir que les subventions dans les économies de marché abaisseraient proportionnellement les marges de dumping (ce qui permettait d'éviter des "doubles mesures correctives"), mais que les subventions n'avaient aucun effet sur les marges de dumping dans les pays à économie autre que de marché. Les États-Unis soulignent que la Chine n'a fourni aucun élément de preuve à l'appui de l'une ou l'autre de ces suppositions théoriques.

¹⁵⁷ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 454 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.75).

C. *Arguments des participants tiers*

1. Argentine

234. En ce qui concerne la définition d'"organisme public" au sens de l'article 1.1 a) 1) i) de l'*Accord SMC*, l'Argentine souscrit à l'interprétation faite par le Groupe spécial de cette expression comme signifiant "toute entité contrôlée par les pouvoirs publics".¹⁵⁸ La question de savoir si une entité est un "organisme public" a trait à la nature et non au comportement de cette entité. L'interprétation large donnée par le Groupe spécial de l'expression "organisme public" est correcte et elle est conforme à l'objet et au but de l'*Accord SMC*. En revanche, l'interprétation étroite avancée par la Chine, selon laquelle l'expression "organisme public" équivaut à "pouvoirs publics", est contraire au sens ordinaire de l'expression et offrirait potentiellement aux Membres de l'OMC un moyen de se soustraire aux obligations qu'ils ont contractées au titre de cet accord. En effet, selon la définition étroite avancée par la Chine, les entreprises détenues exclusivement ou majoritairement par les pouvoirs publics ne seraient pas nécessairement visées par l'*Accord SMC*; or, ces entités ne peuvent, vu leur nature même, être considérées comme des "entités privées" sans que la distinction entre les termes "public" et "privé" soit vidée de son sens. En conséquence, accepter la position de la Chine signifierait qu'une catégorie d'entités contrôlées par l'État mais n'ayant pas ses pouvoirs et menant des activités touchant à la fourniture de biens et de services demeureraient en dehors du cadre de l'*Accord SMC*. L'Argentine ajoute que, même si, selon l'interprétation étroite donnée par la Chine, une entité appartenant à l'État pouvait être considérée comme un "organisme privé", l'analyse du point de savoir si cet "organisme privé" avait accordé une contribution financière devrait alors être menée au titre de l'article 1.1 a) 1) iv), ce qui, comme l'a expliqué le Groupe spécial, reviendrait à examiner si les pouvoirs publics s'étaient chargés eux-mêmes de fournir une contribution financière ou s'étaient ordonné à eux-mêmes de le faire.

235. En ce qui concerne l'imposition simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs, l'Argentine considère qu'une telle imposition simultanée est conforme aux règles de l'OMC, à condition que les droits compensateurs visent à neutraliser des subventions internes, et non des subventions à l'exportation. Le principe *expressio unius est exclusio alterius* permet de penser que, comme les règles de l'OMC prévoient une interdiction spécifique de l'application simultanée de certaines mesures mais ne prévoient pas d'interdiction spécifique de l'application simultanée de droits antidumping déterminés selon la méthode du pays de substitution et de droits compensateurs, alors l'application simultanée de droits dans ce second cas est conforme aux règles de l'OMC. L'Argentine

¹⁵⁸ Communication de l'Argentine en tant que participant tiers, paragraphe 16 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.83, et faisant référence au paragraphe 8.94).

conteste également la présomption de la Chine selon laquelle l'application d'une méthode NME dans une enquête antidumping remédie nécessairement au subventionnement et souligne que le but d'une telle méthode est de reproduire les conditions d'une économie de marché en utilisant des prix et des coûts nationaux analogues non faussés, plutôt que d'essayer de compenser le recours aux subventions.

2. Australie

236. L'Australie souscrit à l'interprétation faite par le Groupe spécial de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* comme étant "une entité contrôlée par des pouvoirs publics"¹⁵⁹ et estime elle aussi que ce contrôle peut être déterminé principalement, mais pas exclusivement, sur la base de la participation majoritaire. Toutefois, les constatations que le Groupe spécial a formulées lorsqu'il a rejeté les arguments de la Chine fondés sur les articles de la CDI allaient plus loin que celles de précédents groupes spéciaux et de l'Organe d'appel. Bien que les articles de la CDI ne soient pas eux-mêmes contraignants, bon nombre des principes qu'ils énoncent sont conformes au droit international coutumier, comme des groupes spéciaux et l'Organe d'appel l'ont régulièrement reconnu. Le Groupe spécial, dans son rapport, a tenu compte de ces principes du droit international coutumier lorsqu'il a attribué à l'État le comportement des pouvoirs publics à tous les niveaux. Les principes du droit international coutumier sont des "règle[s] ... de droit international applicable[s] dans les relations entre les parties" au sens de l'article 31(3) c) de la *Convention de Vienne* et, en tant que telles, doivent être pris en considération lorsque l'on interprète des dispositions des Accords de l'OMC. Néanmoins, les articles de la CDI ne peuvent aider à résoudre la question du sens de l'expression "organisme public", parce que l'article 1.1 de l'*Accord SMC* n'est pas une règle d'attribution et parce que les articles de la CDI ne prétendent pas définir la teneur de l'expression "organisme public". Au lieu de cela, l'article 1.1 détermine simplement quelles subventions accordées par quels organismes entreront dans le champ d'application de l'*Accord SMC* et les articles de la CDI portent uniquement sur le point de savoir si le comportement de *tout* organisme, quelle que soit la façon dont il est qualifié, sera attribué à l'État. Même si le Groupe spécial a constaté à juste titre que l'article 1.1 de l'*Accord SMC* était une règle d'attribution et qu'il y avait donc un certain chevauchement entre cette disposition et les articles de la CDI, cela ne suffisait pas pour établir une constatation selon laquelle il s'agissait d'une *lex specialis*. Pour que le principe de la *lex specialis* s'applique, il doit y avoir une véritable contradiction entre les deux dispositions qui se chevauchent ou l'on doit pouvoir discerner dans l'une de ces dispositions l'intention d'exclure l'autre; or il ne ressort de l'*Accord SMC* aucune intention de s'écarter des principes du droit international coutumier concernant l'attribution de la responsabilité à l'État. L'Australie estime à cet égard que la Chine a fait

¹⁵⁹ Communication de l'Australie en tant que participant tiers, paragraphe 4 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphes 8.74 à 8.80).

erreur et a "établi[] une correspondance erronée"¹⁶⁰ entre les catégories pertinentes en laissant entendre qu'il y avait une corrélation directe entre l'article 5 des articles de la CDI et les "organismes publics", ainsi qu'entre l'article 8 et les "organismes privés" que des pouvoirs publics avaient "chargés" de faire quelque chose ou auxquels ils avaient "ordonné" de le faire. De l'avis de l'Australie, c'est plutôt l'article 8 des articles de la CDI qui ressemble le plus à la définition d'un "organisme public" et l'article 5 qui ressemble le plus au principe des "organismes privés" que des pouvoirs publics ont "chargés" de faire quelque chose ou auxquels ils ont "ordonné" de le faire. Lorsque les dispositions pertinentes sont mises en correspondance de manière appropriée, estime l'Australie, il est manifeste que le Groupe spécial a constaté à juste titre que les articles 4, 5 et 8 des articles de la CDI n'étaient d'aucune aide dans le présent différend.

237. En ce qui concerne l'interprétation de l'article 2.2 de l'*Accord SMC*, l'Australie souscrit à l'interprétation donnée par le Groupe spécial des expressions "certaines entreprises" et "région géographique déterminée", et à sa présentation de la relation entre les paragraphes 1 et 2 de l'article 2. Le Groupe spécial a constaté à juste titre que la spécificité régionale pouvait être déterminée sur la base de la seule limitation géographique et ne nécessitait pas une limitation supplémentaire à certaines entreprises. S'il en allait autrement, on pourrait difficilement concevoir une situation visée à l'article 2.2 qui ne serait pas déjà visée aux alinéas a) à c) de l'article 2.1, ce qui viderait l'article 2.2 de son sens et le rendrait sans effet. L'Australie souscrit aussi à la constatation du Groupe spécial selon laquelle l'expression "région géographique déterminée" peut englober toute étendue de terre identifiable relevant de la juridiction de l'autorité qui accorde la subvention et à sa critique selon laquelle le raisonnement de l'USDOC – selon lequel l'octroi de droits d'utilisation des sols était spécifique à une région parce que les sols étaient situés physiquement dans la zone déterminée relevant de la juridiction de l'autorité qui accordait la subvention – était essentiellement circulaire, étant donné que la terre en soi était un emplacement. Pour ce qui est de la déclaration du Groupe spécial au sujet d'un éventuel "régime distinct", l'Australie considère que le Groupe spécial n'a pas tranché la question de savoir si, pour qu'une région soit considérée comme géographiquement distincte, elle devait avoir une certaine caractéristique, en plus du simple octroi de droits d'utilisation des sols, ou si ces droits eux-mêmes pouvaient conférer cette caractéristique distincte dans la mesure où l'octroi particulier de droits d'utilisation des sols était différent pour cette région particulière. Néanmoins, certaines déclarations du Groupe spécial portent à croire qu'il a considéré que ce dernier élément serait suffisant et l'Australie souscrit à ce point de vue.

238. En ce qui concerne la question du point de référence du marché approprié devant être utilisé aux fins de l'article 14 b) de l'*Accord SMC*, l'Australie estime premièrement qu'une situation dans

¹⁶⁰ Communication de l'Australie en tant que participant tiers, paragraphe 22.

laquelle il n'y a aucun prêt que l'emprunteur faisant l'objet de l'enquête "pourrait effectivement obtenir sur le marché", par exemple parce qu'il n'est pas solvable, ne signifie pas qu'il n'existe aucun point de référence et que, de ce fait, le montant de l'avantage est nul. Au lieu de cela, dans de telles circonstances et dans les circonstances où il n'y a absolument aucun marché pour un type particulier de prêts, le montant total du prêt accordé par les pouvoirs publics constituerait l'avantage. Lorsqu'il y a distorsion du marché, toutefois, il est raisonnable, comme l'a constaté le Groupe spécial, de construire un point de référence fondé sur les principes du marché. Les seules autres possibilités auraient été, pour le Groupe spécial, de constater qu'aucune analyse ne pouvait être menée en raison de l'impossibilité de trouver un prêt comparable et que, de ce fait, aucun avantage n'avait été conféré, ou de constater qu'il n'existait aucun prêt de ce type sur le marché et que le montant total du prêt constituait donc l'avantage. La première approche exonérerait les Membres dont les marchés sont faussés des obligations fondées sur le marché au titre de l'*Accord SMC*, tandis que la seconde supposerait que l'on considère les prêts sur le marché faussé du crédit en Chine de la même façon que des prêts qu'aucun prêteur commercial n'accorderait jamais. L'Australie partage aussi l'opinion du Groupe spécial selon laquelle la devise dans laquelle un prêt est libellé est l'une de ses caractéristiques les plus importantes mais des différences de devises ne constituent pas nécessairement un obstacle insurmontable car il y a des moyens de déterminer l'équivalence entre des prêts libellés dans des devises différentes.

239. S'agissant de l'imposition simultanée de droits antidumping calculés selon une méthode NME et de droits compensateurs, l'Australie approuve la lecture stricte, faite par le Groupe spécial, de l'article 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC* et met en garde contre une lecture plus large de ces dispositions qui compromettrait l'intégrité des différentes enquêtes sous prétexte de chercher à empêcher un résultat (doubles mesures correctives) dont il n'est nullement certain que les Membres souhaitent l'empêcher. Les mesures antidumping et les mesures compensatoires sont des mesures commerciales correctives qui visent deux pratiques commerciales distinctes et ont des buts et des effets différents. Ni l'*Accord antidumping* ni l'*Accord SMC* n'aborde la question des enquêtes en matière de droits antidumping et de droits compensateurs menées simultanément ou parallèlement. Les accords visés ne prévoient aucune interdiction de telles enquêtes et, de fait, l'article VI:5 du GATT de 1994 renforce le droit qu'ont les Membres de mener les deux. Le Groupe spécial a constaté à juste titre que le "montant approprié" mentionné à l'article 19.3 était le montant approprié pour neutraliser la subvention et que l'article 19.4 ne disait rien au sujet de toute imposition simultanée potentielle de droits antidumping. Dans les cas où la question des doubles mesures correctives ne se pose pas, il sera important que ces dispositions autorisent uniquement les contre-mesures visant la subvention spécifique qui a fait l'objet de l'enquête sans tenir compte de facteurs extérieurs à l'enquête. L'Australie estime néanmoins que l'Organe d'appel pourrait examiner la question de savoir si

l'article 11.2 de l'*Accord antidumping* ou l'article 21.2 de l'*Accord SMC* pourrait permettre de répondre à la situation des doubles mesures correctives, car il semble possible que les autorités chargées de l'enquête puissent constater, lors d'un réexamen ultérieur à l'imposition de droits antidumping et de droits compensateurs, que le droit considéré ne répond plus au critère selon lequel le maintien de l'imposition est nécessaire pour neutraliser le dumping ou le subventionnement et selon lequel il est probable que le dommage subsistera ou se reproduira si le droit est modifié ou supprimé.

3. Brésil

240. En ce qui concerne l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*, le Brésil ne prend pas position sur la question de savoir si les sociétés chinoises visées par les enquêtes en cause constituent des organismes publics au sens de cette disposition ou sont des organismes privés que les pouvoirs publics chinois ont chargé de faire quelque chose ou auxquels ils ont ordonné de le faire. Toutefois, le Brésil soutient que l'interprétation très large faite par le Groupe spécial de l'expression "organisme public" accroît d'une manière inadmissible la portée des disciplines relatives aux subventions en les faisant aller au-delà de ce dont les Membres de l'OMC sont convenus dans l'*Accord SMC*. Contrairement à ce que le Groupe spécial a constaté, un "organisme public" "est une entité investie du pouvoir, dans le cadre ordinaire de ses activités, d'assumer des fonctions et d'exercer des attributions qui sont caractéristiques des pouvoirs publics".¹⁶¹

241. Le Brésil soutient que le critère du contrôle d'une entité par les pouvoirs publics, que le Groupe spécial a jugé déterminant pour constater que les entités en cause étaient des "organismes publics", constitue seulement l'un des nombreux facteurs qui devraient être pris en considération lorsqu'on évalue la nature de la société. La participation et le contrôle des pouvoirs publics ne permettent pas d'établir, en eux-mêmes et à eux seuls, une présomption qu'une société est un "organisme public". La détermination concernant la question de savoir si une entité constitue un organisme public est une évaluation à faire au cas par cas sur la base d'une analyse globale de toutes les caractéristiques pertinentes de l'entité, y compris ses objectifs déclarés et le régime juridique dans le cadre duquel elle opère, ses activités quotidiennes, ainsi que la structure de son capital et son contrôle. En tout état de cause, le Brésil estime que la notion de "contrôle" doit dans tous les cas aller au-delà de la simple participation au capital et nécessite l'évaluation d'autres facteurs, comme la structure interne et la composition des conseils de direction de la société, ses procédures décisionnelles et le régime juridique dans le cadre duquel elle opère.

¹⁶¹ Communication du Brésil en tant que participant tiers, paragraphe 3.

242. Le Brésil explique que, selon l'interprétation du Groupe spécial, toute société dont les actions sont détenues majoritairement par les pouvoirs publics sera automatiquement considérée comme un "organisme public" et que ses transactions commerciales courantes pourraient donc être considérées comme des contributions financières au sens de l'article premier de l'*Accord SMC*. De plus, la structure du capital est un critère foncièrement instable, surtout pour une société cotée en bourse, et ne devrait donc pas être l'unique critère permettant de distinguer un organisme public d'un organisme privé. Le Brésil rappelle que dans l'affaire *Corée – Navires de commerce*, le Groupe spécial a rejeté un critère qui aurait pour effet de classer une entité dans la catégorie des "organismes publics" un certain jour et dans celle des "organismes privés" le lendemain, uniquement sur la base de son comportement pendant ces jours-là. Le dilemme serait semblable si l'on prenait exclusivement la structure du capital d'une société comme critère pour distinguer entre organisme public et organisme privé, puisque la structure du capital d'une société cotée fluctue constamment du fait de ventes d'actions et de transactions normales en bourse. Selon l'importance des transactions, une société pourrait être détenue majoritairement par les pouvoirs publics à un moment, mais pas à un autre.

4. Canada

243. Le Canada demande à l'Organe d'appel de confirmer les constatations du Groupe spécial selon lesquelles les entreprises publiques et les banques commerciales d'État sont des organismes publics au sens de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*. Il estime que le Groupe spécial a constaté à juste titre qu'une entité contrôlée par les pouvoirs publics était un "organisme public" et que les pouvoirs publics pouvaient exercer un tel contrôle au moyen d'une participation exclusive ou majoritaire. L'interprétation du Groupe spécial est compatible avec le contexte de l'article 1.1 a) 1) et avec l'objet et le but de l'*Accord SMC* car elle fait en sorte de donner aux disciplines de cet accord une portée suffisamment large pour ce qui est des entités auxquelles elles s'appliquent. En revanche, l'interprétation de la Chine rendrait inutile l'expression "organisme public" et limiterait indûment la portée des disciplines relatives aux subventions en excluant les entités qui sont contrôlées par les pouvoirs publics et accordent des contributions financières qui sont énumérées à l'article 1.1 a) 1). Le Canada affirme en outre que l'interprétation de la Chine permettrait un contournement de l'*Accord SMC* puisque les pouvoirs publics pourraient simplement faire exécuter les fonctions énumérées à l'article 1.1 a) 1) par des entités qu'ils contrôlent au lieu de les exécuter eux-mêmes.

244. En ce qui concerne l'article 14 d) de l'*Accord SMC*, le Canada demande à l'Organe d'appel d'infirmier la constatation du Groupe spécial selon laquelle la prédominance des pouvoirs publics en tant que fournisseur de marchandises justifie, en elle-même et à elle seule, l'utilisation de points de référence à l'extérieur du pays par l'autorité chargée de l'enquête. Le Canada estime que le Groupe

spécial a fait erreur en formulant cette constatation et a fait erreur dans sa lecture du rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*. L'Organe d'appel a clairement indiqué que les circonstances dans lesquelles les autorités chargées de l'enquête pouvaient recourir à des points de référence à l'extérieur du pays étaient "très limitée[s]"¹⁶² et spécifiquement déclaré que le rôle des pouvoirs publics en tant que fournisseur de marchandises sur le marché ne suffisait pas, en lui-même et à lui seul, pour établir que les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays étaient faussés et ne pouvaient donc pas être utilisés comme points de référence. Selon l'interprétation faite par l'Organe d'appel de l'article 14 d) de l'*Accord SMC*, des éléments de preuve positifs montrant la distorsion des prix du secteur privé, constatée au cas par cas, sont toujours nécessaires; or, la distinction erronée que le Groupe spécial a créée entre les pouvoirs publics en tant que fournisseur "important" et les pouvoirs publics en tant que fournisseur "prédominant" irait en fait à l'encontre de cette prescription. Le Canada fait aussi observer que l'USDOC aurait pu justifier son utilisation de points de référence à l'extérieur du pays en invoquant la section 15 b) du Protocole d'accession de la Chine, qui autorise les autorités chargées de l'enquête à calculer l'avantage conféré par une subvention de la Chine sur la base des coûts ou des prix à l'extérieur de la Chine si l'application de l'article 14 de l'*Accord SMC* soulève des "difficultés particulières".¹⁶³

245. Le Canada demande à l'Organe d'appel de confirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle la Chine n'a pas établi que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec leurs obligations dans le cadre de l'OMC au titre de l'*Accord SMC* ou du GATT de 1994 en appliquant simultanément des droits compensateurs et des droits antidumping dans les cas où les valeurs normales avaient été calculées sur la base des coûts et des prix à l'extérieur de la Chine. L'*Accord sur l'OMC* considère le dumping et le subventionnement comme deux causes différentes de dommage pour les branches de production nationales et prévoit des ensembles de règles distincts pour chacune. Lorsqu'un produit importé se trouve à la fois faire l'objet d'un dumping et être subventionné et qu'il cause un dommage, le Membre importateur peut imposer à la fois un droit antidumping égal à la marge de dumping et un droit compensateur égal au montant de la subvention. Le droit qu'a ce Membre d'agir de la sorte est à la fois confirmé et circonscrit par l'article VI:5 du GATT de 1994.¹⁶⁴ Rien dans le GATT de 1994, dans l'*Accord antidumping* ou dans l'*Accord SMC* n'empêche l'application simultanée de droits déterminés sur la base des prix ou des coûts constatés à l'extérieur du marché du Membre exportateur dont les produits font l'objet d'une enquête, mais le deuxième

¹⁶² Communication du Canada en tant que participant tiers, paragraphe 26 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 102).

¹⁶³ Communication du Canada, en tant que participant tiers, paragraphe 44 (citant le Protocole d'accession de la Chine, section 15 b), et le rapport du Groupe de travail de l'accession de la Chine, paragraphe 150).

¹⁶⁴ Communication du Canada en tant que participant tiers, paragraphe 40.

paragraphe de la note additionnelle relative à l'article VI:1 du GATT de 1994 autorise expressément un Membre importateur à calculer la valeur normale de produits provenant de pays à économie planifiée en utilisant les coûts ou les prix dans un pays de substitution au lieu des prix intérieurs. Le Protocole d'accession de la Chine confirme également la possibilité d'appliquer simultanément des droits antidumping et des droits compensateurs même quand ils ne sont pas fondés sur les prix ou les coûts en Chine. De l'avis du Canada, si les Membres de l'OMC avaient eu l'intention d'interdire une telle application simultanée lorsque les droits antidumping sur les produits chinois sont calculés sur la base de l'alinéa 15 a) ii) du Protocole d'accession de la Chine, ils auraient inclus une telle interdiction dans le Protocole d'accession, comme ils l'avaient fait précédemment dans le *Code des subventions du Tokyo Round*. En vertu de l'article 19.4 de l'*Accord SMC*, le droit compensateur perçu sur un produit chinois sera égal au "montant de la subvention dont l'existence aura été constatée" s'il est calculé conformément à l'article 14 de l'*Accord SMC* ou à la section 15 b) du Protocole d'accession de la Chine. Il n'est prescrit aucune autre méthode de calcul du montant de la subvention. Rien dans l'*Accord antidumping* n'a de quelconque rapport, en droit, avec ce calcul et l'imposition de droits antidumping ne met pas fin à l'avantage conféré par une subvention. Par conséquent, dans la mesure où le Membre importateur calcule le montant de la subvention conformément à l'une ou l'autre de ces dispositions, le "montant" du droit compensateur sera "approprié" comme l'exige l'article 19.3 de l'*Accord SMC*.

5. Union européenne

246. L'Union européenne estime que l'interprétation et l'application, par le Groupe spécial, de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* comme incluant, en l'espèce, des entités contrôlées par les pouvoirs publics n'équivalent pas à une erreur de droit, même si elle pense que le Groupe spécial a fait des déclarations qui n'étaient pas nécessaires aux fins du règlement du présent différend. L'Union européenne suggère que l'Organe d'appel confirme les constatations du Groupe spécial, mais précise bien que la structure du capital ou le contrôle ne sont pas nécessairement déterminants pour la présente question dans tous les cas.

247. L'Union européenne considère que le véritable différend opposant les participants a trait aux présomptions, à la charge de la preuve et aux éléments de preuve dont l'autorité chargée de l'enquête disposait, la Chine paraissant faire valoir qu'il faudrait *présumer* qu'une entreprise détenue ou contrôlée par l'État est une entreprise privée et les États-Unis paraissant faire valoir qu'il faudrait *présumer* que de telles entreprises sont des organismes publics. La question est donc de savoir si le Groupe spécial a fait erreur en constatant que les éléments de preuve dont l'USDOC disposait étayaient raisonnablement la détermination en matière d'"organisme public" dans les enquêtes en

cause, et il apparaît qu'il faut répondre à cette question par l'affirmative. L'Union européenne note que la Chine aurait pu présenter à l'USDOC des éléments de preuve indiquant le rôle du marché et l'absence d'interférence des pouvoirs publics. Un élément fondamental de la détermination de l'existence d'une contribution financière est que l'action de l'entité doit être attribuée d'une manière ou d'une autre aux pouvoirs publics. La distinction entre organisme public et organisme privé est pertinente pour cette question d'attribution et le contrôle de l'entité est un élément pertinent pour établir si une entité est un organisme public ou privé. L'Union européenne estime qu'un niveau élevé de participation des pouvoirs publics constitue un facteur très pertinent et potentiellement déterminant, selon le niveau de coopération des parties défenderesses et les éléments de preuve versés au dossier. Le degré ou la nature du *contrôle* que suppose la participation des pouvoirs publics est également pertinent. Comme l'a constaté le Groupe spécial, il pourrait y avoir des cas dans lesquels la participation des pouvoirs publics n'aboutirait pas à un contrôle puisque, dans une détermination sur le point de savoir si une entité est un organisme public, il conviendrait de prendre en considération tous les faits et éléments de preuve pertinents.

248. L'Union européenne qualifie d'incorrecte et de trop rigide l'interprétation faite par la Chine de l'expression "organisme public" parce qu'elle assimile un "organisme public" à un "organisme des pouvoirs publics", qu'elle empêcherait les autorités chargées de l'enquête de prendre en considération la totalité des faits et des éléments de preuve et qu'elle place toute une catégorie d'entités contrôlées par les pouvoirs publics en dehors du champ de la définition d'un "organisme public". Elle convient avec le Groupe spécial que l'article 1.1 a) 1) regroupe les expressions "pouvoirs publics" et "organisme public" par souci de concision pour éviter les répétitions, et non parce que les concepts devraient être considérés comme équivalents. À cet égard, l'UE note que les points j) et k) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation figurant dans l'Annexe I de l'*Accord SMC* font référence au contrôle par les pouvoirs publics comme à un critère séparé et distinct. Pour ce qui est de l'affirmation de la Chine selon laquelle l'expression "public body" et l'expression "government agency" figurant dans le texte anglais de l'article 9:1 de l'*Accord sur l'agriculture* doivent être interprétées harmonieusement, l'Union européenne considère que ni le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Produits laitiers*, ni l'article 33 de la *Convention de Vienne* n'étaient le point de vue de la Chine et que le Groupe spécial n'a pas donné des sens différents à des termes analogues. Lorsqu'il s'est référé aux droits internes, le Groupe spécial n'a pas invoqué l'article 31(3) b) de la *Convention de Vienne* mais a interprété le sens ordinaire de l'expression "organisme public" conformément à l'article 31(1), en commençant par les sens donnés par les dictionnaires puis en examinant d'autres sens "courants" trouvés, entre autres, dans les droits internes des Membres de l'OMC. Enfin, l'Union européenne note que, bien que la Chine fasse référence aux articles de la CDI pour étayer son interprétation étroite de

l'expression "organisme public", les commentaires relatifs à ces articles font eux-mêmes référence à la question du *contrôle* du comportement d'une entité par l'État.

249. S'agissant de l'interprétation de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC*, l'Union européenne estime que la contribution financière, l'avantage et la spécificité sont trois éléments distincts, cumulatifs et successifs et que l'analyse de la spécificité a lieu *après* que l'existence d'une subvention a été établie. L'article 2.1 a) est axé sur la question de savoir si l'accès à la subvention dont l'existence a été constatée est expressément limité en droit et n'exige l'identification expresse ni de la contribution financière ni de l'avantage. Comme le Groupe spécial l'a fait observer, si le texte de la loi prévoit une contribution financière qui est limitée à "certaines entreprises", il s'ensuit que seules ces entreprises y auront accès. S'agissant de la contestation, par la Chine, de l'interprétation et l'application, par le Groupe spécial, de l'expression "certaines entreprises", l'Union européenne note que la situation factuelle paraît être plus compliquée que celle qui est présentée par la Chine et estime que les facteurs ci-après donnent fortement à penser que les subventions ont été accordées à un "segment suffisamment distinct" de l'économie chinoise pour être limitées à "certaines entreprises" au sens de l'article 2.1 a): i) l'USDOC a constaté que les banques commerciales d'État avaient été chargées, dans des documents de planification centraux et provinciaux, d'accorder un financement à un *sous-ensemble* identifié d'activités "encouragées"; ii) les activités "encouragées" étaient décrites en des termes très spécifiques et étroitement circonscrites et ne représentaient qu'une partie des activités relevant des 26 secteurs visés; et iii) seule une partie du secteur des pneumatiques était incluse dans la catégorie des activités "encouragées". L'Union européenne fait par ailleurs valoir que, d'une manière générale, l'article 2.1 a) exige une détermination complète et flexible de la spécificité sur la base d'une série de principes, telle qu'elle est dictée par les circonstances de l'affaire considérée. L'Union européenne souligne le libellé du texte introductif de l'article 2.1 et le libellé de l'article 2.1 c), le chevauchement entre les principes énoncés aux alinéas b) et c) et le contexte immédiat dans lequel se situent les trois alinéas et fait observer à cet égard que les critères énoncés à l'article 2.1 b) et 2.1 c) peuvent devenir pertinents pour l'analyse de la spécificité *de jure*.

250. S'agissant de l'interprétation de l'article 2.2 de l'*Accord SMC*, l'Union européenne croit comprendre que la Chine fait valoir que, s'il existe un "programme" plus large dans le cadre duquel l'autorité qui accorde la subvention fournit des terres à des prix inférieurs à ceux du marché à toutes les sociétés relevant de sa juridiction, l'examen d'une subvention *ad hoc* serait trop étroit. L'Union européenne considère que, s'il existe des éléments de preuve indiquant l'existence d'un programme de subventions selon lequel l'autorité qui accorde la subvention vend des terres à un prix inférieur à celui du marché à toutes les sociétés situées sur le territoire relevant de sa juridiction, il serait alors artificiel de conclure qu'une subvention *ad hoc* accordée à une société dans la même région est spécifique au

sens de l'article 2.2. Toutefois, l'existence d'un programme plus large est une question factuelle qui nécessite d'être étayée par des éléments de preuve conformément à l'article 2.4 de l'*Accord SMC*. Le fait que l'article 2.2 fait référence à une "subvention" plutôt qu'à un "programme de subventions" est dénué de pertinence, puisque l'*Accord SMC* ne fait pas toujours systématiquement de distinction entre les deux. Au lieu de cela, estime l'Union européenne, comme dans le reste de l'article 2, une subvention au sens de l'article 2.2 inclut les cas *ad hoc*/individuels de subventionnement ainsi que les programmes de subventions dont l'existence a été établie conformément à l'article 2.4.

251. En ce qui concerne le rejet des points de référence dans le pays visés à l'article 14 d) de l'*Accord SMC*, l'Union européenne estime, sur la base de son interprétation des constatations de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, que le fait que les pouvoirs publics sont le fournisseur prédominant de certaines marchandises sur le marché peut être un facteur déterminant lorsque l'on examine tous les faits et éléments de preuve pertinents pour vérifier si les prix du marché fixés par des parties privées peuvent être utilisés comme point de référence aux fins de la détermination de l'existence d'un avantage, ou si, dans un cas particulier, un autre point de référence devrait être utilisé. Dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, l'Organe d'appel a centré son attention sur l'incidence qu'avait le rôle des pouvoirs publics en tant que fournisseur du produit considéré sur les prix du marché, et non sur le point de savoir si les prix pratiqués par les pouvoirs publics étaient inférieurs à ceux du marché. Si le rôle des pouvoirs publics a pour effet que les prix fixés par des opérateurs privés suivent ceux des pouvoirs publics, alors l'examen des prix des opérateurs privés n'aurait pas d'utilité en tant que point de référence du marché. Selon l'Union européenne l'opinion de l'Organe d'appel était donc que, lorsque les pouvoirs publics étaient le fournisseur prédominant de certaines marchandises, il était *probable* (en tant que présomption logique) que les prix pratiqués dans le secteur privé ne pourraient pas être utilisés puisque les opérateurs privés aligneraient leurs prix sur ceux du fournisseur prédominant. L'Organe d'appel a également admis que le rôle des pouvoirs publics en tant que fournisseur "important" de la marchandise en question était distinct de celui d'un fournisseur "prédominant" de cette marchandise et traduisait, à un degré différent dans la manière dont un tel rôle pouvait fausser les prix pratiqués dans le secteur privé sur le marché. L'Union européenne note que le terme "prédominant" fait référence à des éléments aussi bien quantitatifs que qualitatifs, tandis que le terme "important" porte davantage sur l'aspect quantitatif et que pour ce qui est de la quantité, le terme "prédominant" indique un volume plus élevé que le terme "important". Dans le présent différend, l'Union européenne croit comprendre que la raison d'être de l'utilisation, par l'USDOC, d'un autre point de référence résidait *principalement* (mais pas exclusivement) dans la part prépondérante du marché détenue par les entreprises publiques en Chine. Bien que la Chine semble considérer que se fonder sur le fait que les pouvoirs publics étaient le fournisseur prédominant, tout en utilisant les données de fait disponibles pour examiner le

rôle des pouvoirs publics sur le marché chinois du produit considéré, ne constituait pas un examen valable des faits, elle n'a pas contesté l'utilisation des données de fait disponibles portées à la connaissance du Groupe spécial. Par conséquent, en l'absence de renseignements supplémentaires sur la situation du marché, l'Union européenne estime que le Groupe spécial a conclu à juste titre que les déterminations de l'USDOC n'étaient pas fondées sur une règle *per se* – c'est-à-dire que, si les pouvoirs publics étaient le fournisseur prédominant d'une marchandise particulière, ce serait une raison suffisante pour rejeter l'utilisation des prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays en tant que point de référence –, mais sur les faits spécifiques de la cause.

252. À propos de la question des points de référence pour les prêts visés à l'article 14 b) de l'*Accord SMC*, l'Union européenne estime que l'interprétation de l'article 14 d) faite par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* est également pertinente pour clarifier le sens de l'article 14 b). L'Organe d'appel a fait un raisonnement selon lequel si les conditions du marché pertinentes étaient faussées, la comparaison envisagée à l'article 14 deviendrait inutile. Cela laisse entendre, dans le cas des prêts, que si l'on peut montrer que le "prêt commercial comparable [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché" est *aussi* faussé en raison de l'intervention des pouvoirs publics, alors il s'ensuivrait qu'il pourrait être possible de recourir, sur une base raisonnable, à d'autres points de référence. Là encore, la question fondamentale n'est pas de savoir si les prêts accordés par les pouvoirs publics le sont à des conditions plus favorables que celles du marché, mais de savoir dans quelle mesure un "prêt commercial comparable" peut être obtenu sur le marché malgré le rôle prédominant de prêteur joué par les pouvoirs publics sur le même marché. L'Union européenne souligne que ce "même marché" est non pas un autre prêt accordé par les pouvoirs publics, comme l'affirme la Chine, mais des prêts offerts par des sociétés privées. Pour ce qui est des arguments de la Chine au sujet de l'intervention des pouvoirs publics sur le marché, l'Union européenne considère que la fixation de taux d'intérêt interbancaires constitue une situation différente de celle dans laquelle une banque centrale impose effectivement les taux débiteurs réels appliqués aux sociétés par les banques publiques ou privées. Elle estime que le recours à un indicateur supplétif était approprié dans les circonstances de l'affaire, à savoir dans les cas où vu le "rôle prédominant en tant que prêteur" joué par les pouvoirs publics et "d'autres facteurs montrant l'intervention des pouvoirs publics sur le marché du crédit", il n'y avait pas de "prêt commercial comparable [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché". L'Union européenne souligne que l'article 14 b) ne contient aucune mention de quelconques considérations géographiques et que le point de référence choisi doit néanmoins se rapporter, se référer ou être lié aux conditions du marché.

253. S'agissant de l'imposition simultanée de droits antidumping calculés selon une méthode NME et de droits compensateurs, l'Union européenne ne conteste pas le raisonnement du Groupe spécial et note que, s'il existe bien une possibilité de double mesure corrective, cela doit être déterminé au cas par cas. On ne peut présumer que l'imposition de droits antidumping selon une méthode NME et de droits compensateurs conduira toujours à une double mesure corrective, parce que les subventions n'influent pas toujours sur les prix et peuvent avoir d'autres effets qui n'ont aucune incidence sur la marge de dumping. De plus, il est bien établi que des subventions peuvent donner lieu à des mesures compensatoires sans qu'il ait été démontré que les importations subventionnées avaient des effets sur les prix. L'interprétation donnée par la Chine de l'article 19.4 de l'*Accord SMC* – selon laquelle, si la subvention a été neutralisée du fait de la manière dont le Membre importateur calcule les droits antidumping, la subvention n'existe plus au sens de l'article 19.4 – est incorrecte puisque la subvention continue à exister jusqu'à ce qu'elle soit retirée, comme l'indique l'article 19.1. L'Union européenne soutient aussi qu'une subvention peut continuer à conférer un avantage à son bénéficiaire malgré l'imposition d'une mesure corrective visant à la neutraliser, et qu'une telle situation est différente d'une privatisation, qui concerne directement l'existence d'un avantage.

6. Inde

254. En ce qui concerne la définition de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*, l'Inde affirme que le degré de participation des pouvoirs publics n'est pas, en lui-même, suffisant pour qu'une entité soit considérée comme un organisme public mais que l'exercice d'attributions et de pouvoirs conférés par la puissance publique est aussi nécessaire. Elle rappelle que le Groupe spécial *CE – Mesures compensatoires visant les semi-conducteurs pour DRAM* a constaté que, même dans le cas d'une banque détenue à 100 pour cent par les pouvoirs publics, il était nécessaire de démontrer que les pouvoirs publics exerçaient effectivement leur pouvoir et pouvaient ordonner à la banque d'entreprendre certaines actions pour qu'une entité soit considérée comme un "organisme public".

255. En ce qui concerne le rejet des points de référence dans le pays visés à l'article 14 d) de l'*Accord SMC*, l'Inde pense que l'Organe d'appel devrait infirmer la constatation du Groupe spécial parce qu'elle est incompatible avec l'interprétation de cette disposition donnée par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*. L'Inde rappelle que l'Organe d'appel a constaté dans cette affaire que, pour que les autorités chargées de l'enquête utilisent un point de référence à l'extérieur du pays, il devait être établi que les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays étaient faussés en raison du rôle prédominant joué par les pouvoirs publics sur le marché en tant que fournisseur des mêmes marchandises ou de marchandises similaires. Par conséquent, les autorités

chargées de l'enquête sont tenues de procéder à une analyse du marché pertinent et de déterminer les conditions dans lesquelles les prix ont été établis sur ce marché, c'est-à-dire le fait que les fournisseurs privés ont aligné leurs prix et que cet alignement est dû à la participation et à la prédominance des pouvoirs publics. L'Inde affirme par ailleurs que le Groupe spécial était tenu de formuler une constatation sur le point de savoir si la détermination de l'USDOC selon laquelle il y avait distorsion des prix sur le marché était fondée sur des éléments de preuve positifs, mais qu'il ne l'a pas fait.

7. Japon

256. Le Japon approuve la constatation du Groupe spécial selon laquelle l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* fait référence à toute entité contrôlée par les pouvoirs publics. Il affirme que la question de savoir si une entité constitue un "organisme public" a trait à la nature de l'entité, et non aux actions entreprises par cette entité. Le fait qu'une action est de nature publique ou privée ne permet pas de déterminer si une entité est un organisme public ou un organisme privé au sens de l'article 1.1 a) 1). En fait, selon le Japon, une entité est un "organisme public" quels que soient les actes qu'elle exécute si elle est, de par sa nature, contrôlée par les pouvoirs publics.

257. Le Japon estime par ailleurs que les articles de la CDI et, en particulier, l'article 5, ne sont pas des règles "pertinentes" au sens de l'article 31(3) c) de la *Convention de Vienne* pour interpréter l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*, étant donné que l'article 5 ne définit pas et n'utilise pas cette expression. L'article 5 énonce une règle d'attribution d'un comportement à l'État, mais il ne définit pas l'expression "organisme public" telle qu'elle est utilisée dans l'*Accord SMC*. Le Japon conteste la description faite par la Chine de la manière dont l'autorité japonaise chargée de l'enquête a traité les entités détenues ou contrôlées par les pouvoirs publics dans les enquêtes en matière de droits compensateurs portant sur les DRAM en provenance de Corée et maintient que l'approche adoptée par cette autorité était compatible avec l'interprétation de l'expression "organisme public" donnée par le Groupe spécial *Corée – Navires de commerce*. Le Japon estime que ses autorités chargées de l'enquête se sont fondées sur le fait que les pouvoirs publics coréens exerçaient un fort pouvoir de contrôle sur les activités de l'entité.

258. S'agissant du rejet des points de référence dans le pays visés à l'article 14 d) de l'*Accord SMC*, le Japon estime que le Groupe spécial s'est fondé à juste titre sur le cadre analytique fourni par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* pour analyser la manière dont l'USDOC avait examiné l'effet de la prédominance des pouvoirs publics sur le marché des marchandises en question, mais il ne prend pas position sur le point de savoir si le Groupe spécial a procédé à une analyse appropriée des faits de la cause. L'Organe d'appel a reconnu la possibilité que

le rôle prédominant des pouvoirs publics sur le marché puisse être tel que les transactions dont la marchandise en question faisait l'objet sur le marché ne pouvaient pas être utilisées comme point de référence, mais il n'a pas conclu que le seul fait que les pouvoirs publics étaient un fournisseur important permettait de constater qu'ils jouaient un tel rôle. Au lieu de cela, l'Organe d'appel a expliqué que l'analyse devait se faire au cas par cas. À cet égard, l'allégation de la Chine selon laquelle les éléments de preuve indiquant que les pouvoirs publics détiennent une part "importante" ou "prédominante" du marché de la marchandise en question ne suffisent pas, à eux seuls, pour que les prix pratiqués dans le secteur privé soient rejetés comme étant des prix "faussés" repose manifestement sur une compréhension erronée de la décision du Groupe spécial. Le Groupe spécial a constaté que les éléments de preuve indiquant la prédominance des pouvoirs publics en tant que fournisseur n'étaient pas concluants, mais constituaient "les principaux éléments de preuve pertinents pour cette question".¹⁶⁵ Le Japon fait observer que le Groupe spécial a également constaté que l'USDOC n'avait pas appliqué une règle mécanique voulant que les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays soient inutilisables comme point de référence lorsqu'il était constaté que les pouvoirs publics étaient un fournisseur important, mais que le critère que le Groupe spécial avait utilisé était plutôt fondé sur une analyse au cas par cas des faits particuliers de l'enquête.

259. Le Japon approuve le cadre adopté par le Groupe spécial pour l'examen de la question des points de référence pour les prêts au titre de l'article 14 b) de l'*Accord SMC* dans les cas où le marché du crédit dans le pays est faussé, mais ne prend pas position sur la question de savoir si le marché du crédit en Chine est faussé ou si l'USDOC a opéré les ajustements appropriés aux données de pays tiers. Le raisonnement suivi par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* pour approuver des points de référence à l'extérieur du pays au titre de l'article 14 d) – raisonnement selon lequel la comparaison envisagée par l'article 14 deviendrait tautologique lorsque le rôle des pouvoirs publics sur le marché est si prédominant qu'il détermine effectivement les prix pratiqués dans le secteur privé – est également valable dans le présent différend. Le texte de l'article 14 et les rapports du Groupe spécial et de l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – DRAM (Corée)* confirment que cet article donne aux Membres une certaine marge de manœuvre pour choisir une méthode de calcul du montant de l'avantage, à condition que cette méthode soit compatible avec les principes directeurs énoncés à l'article 14. Le pouvoir discrétionnaire qu'ont les autorités chargées de l'enquête d'utiliser des prêts dans des pays tiers ou des prêts hypothétiques comme point de référence supplétif ne serait donc pas absolu et il pourrait être nécessaire qu'elles prennent dûment soin d'opérer des ajustements appropriés aux données de pays tiers, comme l'a noté l'Organe d'appel

¹⁶⁵ Communication du Japon en tant que participant tiers, paragraphe 18 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.41).

dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* dans le cas de l'article 14 d).¹⁶⁶ Le Japon partage également l'avis du Groupe spécial selon lequel, contrairement à ce qu'affirme la Chine, la politique monétaire est une question distincte de la détermination effective des taux d'intérêt commerciaux sur le marché, et il fait valoir que les taux débiteurs des banques commerciales pourraient être considérés comme faussés si les pouvoirs publics devaient intervenir lorsque celles-ci évaluent les facteurs économiques et commerciaux.

260. S'agissant de l'imposition simultanée de droits antidumping calculés selon une méthode NME et de droits compensateurs, le Japon estime, comme le Groupe spécial, qu'une telle imposition simultanée crée la possibilité d'une "double mesure corrective". Il explique que, lorsque les autorités imposent un droit compensateur pour neutraliser une subvention à l'exportation qui réduit le prix à l'exportation (mais pas la valeur normale), il y a toujours double mesure corrective si les autorités imposent également un droit antidumping, raison pour laquelle l'article VI:5 interdit explicitement l'imposition simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs dans de telles circonstances. En revanche, il est rare qu'il y ait double mesure corrective dans le cas de l'imposition simultanée d'un droit antidumping et d'un droit compensateur visant à neutraliser une subvention interne. Bien que cette situation puisse se produire lorsque le droit antidumping est calculé selon une méthode NME, le Japon estime, comme le Groupe spécial, que la mesure précise dans laquelle le calcul selon une méthode NME prend en compte tout subventionnement est une question factuelle qui pourrait être difficile à évaluer. Comme l'existence d'une double mesure corrective dépend des faits de la cause considérée, il ne suffit pas qu'un Membre plaignant, pour établir le bien-fondé d'une allégation selon laquelle il existe une double mesure corrective, fasse simplement état de l'application simultanée de droits antidumping calculés selon une méthode NME et de droits compensateurs. Ce Membre plaignant doit plutôt démontrer l'existence d'une double mesure corrective en se fondant sur les faits et les calculs propres à l'affaire considérée. Le Japon juge aussi sans fondement la référence faite par la Chine au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland* et sa critique de l'analyse *a contrario* alléguée, par le Groupe spécial, de l'article VI:5 du GATT de 1994. Le Groupe spécial n'a pas conclu que cette disposition *autorisait* l'imposition simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs dans le cas de subventions internes, il a simplement constaté que l'article VI:5 *n'interdisait pas* une telle imposition simultanée.

¹⁶⁶ Communication du Japon en tant que participant tiers, paragraphe 30 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 109).

8. Mexique

261. Le Mexique ne partage pas l'avis de la Chine, selon lequel la caractéristique définissant un organisme public est qu'il "exerce des pouvoirs que lui ont conférés les pouvoirs publics afin d'exercer des fonctions à caractère gouvernemental".¹⁶⁷ Cette approche est incorrecte car l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* ne traite pas des pouvoirs, des fonctions ou des attributs des pouvoirs publics, mais définit le terme "subvention". L'alinéa a) 1), en particulier, présente toutes les formes possibles que peut prendre une contribution financière. Le Mexique maintient que l'expression "organisme public" doit être interprétée de façon large et qu'une subvention est réputée exister lorsqu'un organisme contrôlé par les pouvoirs publics accorde une contribution financière qui confère un avantage.

9. Norvège

262. La Norvège conteste l'interprétation donnée par le Groupe spécial de l'expression "organisme public". Pour la Norvège, la distinction entre "organisme public" et "organisme privé" ne repose pas sur le contrôle ou la participation, mais sur une délimitation fonctionnelle fondée sur le point de savoir si l'organisme en question exécute des fonctions gouvernementales ou non. Si l'organisme en question exécute des fonctions gouvernementales, alors son comportement doit être attribué à l'État conformément à l'article 1.1 a) 1). À l'inverse, si cet organisme n'exécute pas de fonctions gouvernementales, toute contribution financière qu'il accorde n'est attribuable à l'État que si les pouvoirs publics l'ont chargé d'accorder cette contribution ou lui ont ordonné de le faire. La Norvège fonde cet argument sur le libellé de l'article 1.1 a) 1) iv), et, en particulier, la référence aux fonctions qui "sont normalement [du] ressort [des pouvoirs publics]", qu'elle estime être un contexte pertinent pour l'interprétation de l'expression "pouvoirs publics".

263. La Norvège maintient que le rapport du Groupe spécial *CE – Mesures compensatoires visant les semi-conducteurs pour DRAM* comme le rapport du Groupe spécial *Corée – Navires de commerce* défendent l'idée que la participation des pouvoirs publics ne suffit pas, en elle-même et à elle seule, pour permettre de déterminer qu'une entreprise est un "organisme public". Il doit y avoir d'autres éléments, l'un des principaux étant l'exercice de fonctions gouvernementales. La Norvège soutient également que la définition de l'expression "entité publique" figurant au paragraphe 5 c) de l'*Annexe sur les services financiers de l'Accord général sur le commerce des services* (l'"AGCS"), bien qu'elle ne soit pas directement applicable, clarifie la définition de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*. Elle étaye la position de la Norvège car elle précise qu'un critère

¹⁶⁷ Déclaration liminaire du Mexique à l'audience (citant la communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 16).

essentiel est que l'entité en question doit être "engagé[e] dans l'exécution de fonctions gouvernementales ou d'activités à des fins gouvernementales".¹⁶⁸

264. En ce qui concerne l'imposition simultanée de droits antidumping calculés selon une méthode NME et de droits compensateurs, la Norvège estime que l'Organe d'appel devrait constater que, dans les cas où une subvention a déjà été neutralisée au moyen d'un droit antidumping qui met fin aux effets du subventionnement, l'imposition d'un droit compensateur simultané pour neutraliser cette même subvention déjà neutralisée par le droit antidumping n'est pas appropriée au regard de l'article 19.3 de l'*Accord SMC*. La justification énoncée à l'article VI:5 du GATT de 1994, à savoir que l'application d'une "double mesure corrective" n'est pas appropriée dans le cas d'une imposition simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs pour remédier à un même subventionnement à l'exportation, s'applique également aux situations dans lesquelles un droit compensateur est imposé pour remédier à une subvention interne. De plus, la Norvège soutient que l'article 32.1 de l'*Accord SMC* dispose que toute mesure particulière contre des subventions doit être prise conformément à l'*Accord SMC* et que, de ce fait, l'imposition d'un droit antidumping pour neutraliser le subventionnement n'est pas appropriée au regard de l'article 32.1 dudit accord.

10. Arabie saoudite

265. L'Arabie saoudite conteste l'interprétation donnée par le Groupe spécial de l'expression "organisme public" et estime qu'un organisme public est une entité agissant sous l'autorité des pouvoirs publics qui exerce également des fonctions à caractère gouvernemental. Elle fait valoir que, puisque les deux expressions "pouvoirs publics" et "organisme public" sont fonctionnellement équivalentes à toutes les fins de l'*Accord SMC*, les actions d'un "organisme public" supposent nécessairement les attributs essentiels des pouvoirs publics, c'est-à-dire l'exercice d'un pouvoir gouvernemental dans l'exécution de fonctions gouvernementales. De plus, une entité ne peut "charger" un organisme privé de faire quelque chose ou lui "ordonner" de le faire que lorsqu'elle a le pouvoir d'agir ainsi. Le fait qu'une entité est contrôlée ou détenue par les pouvoirs publics ne l'investirait pas, en soi, du pouvoir nécessaire. L'Arabie saoudite fait référence au contexte fourni par l'article 1.1 a) 1) iv) pour faire observer que l'*Accord SMC* énonce un critère clair et précis permettant de déterminer si une entité est un "organisme public", à savoir que, dans les cas où une entité exécute des fonctions et suit des pratiques à caractère gouvernemental, elle devrait être considérée comme un "organisme public".

¹⁶⁸ Communication de la Norvège en tant que participant tiers, paragraphe 23 (citant le paragraphe 5 c) de l'*Annexe sur les services financiers* de l'AGCS).

266. L'Arabie saoudite conteste l'interprétation donnée par le Groupe spécial de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC* car elle élimine en fait la prescription voulant que des droits compensateurs ne soient imposés que pour une subvention spécifique telle que la définit l'*Accord SMC*. L'interprétation du Groupe spécial est incompatible avec le texte des articles 1^{er} et 2 car chaque paragraphe et chaque alinéa de l'article 2 fait référence à la spécificité d'une *subvention* et qu'une subvention, telle qu'elle est définie à l'article 1.1, englobe *à la fois* la contribution financière et l'avantage. L'autorité ne peut donc pas constater qu'il existe une spécificité *de jure* au titre de l'article 2.1 a) en se fondant simplement sur le fait qu'une contribution financière est expressément limitée à un certain groupe d'entreprises ou de branches de production. Elle doit également constater que la contribution financière a conféré un avantage qui est expressément limité à ces bénéficiaires. L'Arabie saoudite affirme en outre que l'interprétation du Groupe spécial rompt de façon inadmissible le lien de causalité requis qui est établi par les termes "un avantage est *ainsi* conféré" à l'article 1.1 et qui doit exister entre une "contribution financière" et un "avantage". L'Arabie saoudite illustre cette erreur en exposant l'"impossibilité logique"¹⁶⁹ découlant de l'approche du Groupe spécial: le Groupe spécial a constaté qu'une contribution financière sous la forme d'une attribution de crédits par les pouvoirs publics à une branche de production spécifique conférerait un avantage spécifique à cette branche de production même si: i) il n'y avait aucun élément de preuve montrant que l'une quelconque des entreprises de cette branche de production avait bénéficié d'une surattribution de crédits; et ii) les prêts reçus par les entreprises de cette branche de production étaient assortis des mêmes taux d'intérêt que ceux qui s'appliquaient à toutes les autres entreprises de toutes les autres branches de production du pays d'exportation.

267. S'agissant du rejet des points de référence dans le pays visés à l'article 14 d) de l'*Accord SMC*, l'Arabie saoudite estime que la constatation du Groupe spécial selon laquelle les autorités chargées de l'enquête ne peuvent constater l'existence d'une distorsion du marché que sur la base d'éléments de preuve indiquant la prédominance des pouvoirs publics est erronée et incompatible avec la décision de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*. Bien que l'Organe d'appel ait souligné que la possibilité ménagée à l'article 14 d) aux autorités chargées de l'enquête de considérer un point de référence à l'extérieur du pays soit très limitée, le Groupe spécial a établi une présomption selon laquelle des éléments de preuve indiquant une prédominance des pouvoirs publics sur le marché intérieur justifiaient à eux seuls une constatation de l'existence d'une distorsion du marché. Cela est incompatible avec les déclarations de l'Organe d'appel, selon lesquelles "[l]e fait que les pouvoirs publics sont un fournisseur important de biens *n'établit pas, en soi, que tous les prix des biens sont faussés*" et selon laquelle "[l]a détermination quant au point de savoir si les prix pratiqués

¹⁶⁹ Communication de l'Arabie saoudite en tant que participant tiers, paragraphe 48.

dans le secteur privé sont faussés en raison du rôle prédominant joué par les pouvoirs publics sur le marché, en tant que fournisseur de certains biens, *doit être faite au cas par cas*, en fonction des faits particuliers sous-tendant chaque enquête en matière de droits compensateurs".¹⁷⁰ En outre, comme l'a indiqué l'Organe d'appel, tout point de référence utilisé doit refléter les conditions du marché existantes dans le pays de fourniture et les droits compensateurs ne doivent pas être utilisés pour neutraliser des différences en matière d'avantages comparatifs entre les pays. L'Arabie saoudite souligne à cet égard qu'un point de référence extérieur est un instrument grossier qui pourrait aisément réduire à néant les avantages comparatifs naturels du pays faisant l'objet de l'enquête, étant donné, en particulier, le caractère inévitablement subjectif du processus d'ajustement. Enfin, l'Arabie saoudite insiste sur la prescription énoncée à l'article 11.9 de l'*Accord SMC* imposant de déterminer l'existence de chacun des éléments d'une subvention sur la base d'éléments de preuve substantiels, dont elle considère qu'elle fournit des indications textuelles pour l'évaluation de l'approche du Groupe spécial. L'Arabie saoudite soutient que l'article 14 d) ne peut pas être interprété d'une manière qui allège la charge incombant à l'autorité chargée de l'enquête de démontrer qu'il y a "distorsion du marché" sur la base d'éléments de preuve suffisants et qui l'autorise, au lieu de cela, à présumer l'existence d'une "distorsion du marché" sur la base de la prédominance des pouvoirs publics sur ce marché.

11. Turquie

268. La Turquie estime, comme le Groupe spécial, que le contrôle des pouvoirs publics devrait être le critère permettant de déterminer si une entité est un "organisme public" au sens de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* et que la participation constitue l'indicateur principal, mais pas nécessairement exclusif, de ce contrôle. La Chine laisse entendre à tort que les expressions "pouvoirs publics" et "organisme public" sont équivalentes. Toutefois, les rédacteurs de l'*Accord SMC* n'ont pas utilisé une seule expression, mais ils ont, au lieu de cela, établi une distinction claire entre les expressions "pouvoirs publics" et "organisme public" et il faut donner effet à cette distinction. La Turquie fait observer que l'interprétation proposée par la Chine est ambiguë car ce qu'est intrinsèquement une fonction gouvernementale varie d'une culture politique à l'autre. Elle conteste l'affirmation de la Chine selon laquelle le sens d'expressions figurant dans d'autres Accords de l'OMC, comme l'*Accord sur l'agriculture*, est pertinent pour le sens de l'expression "organisme public" utilisée dans l'*Accord SMC*, notant que chaque accord a sa propre portée, ses propres définitions, son propre objet et son propre but. La Turquie considère également que les articles 5 et 8 des articles de la CDI sont dénués de pertinence pour le sens de l'expression "organisme public" parce que ces articles et l'*Accord SMC*

¹⁷⁰ Communication de l'Arabie saoudite en tant que participant tiers, paragraphe 52 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 102). (italique ajouté par l'Arabie saoudite)

portent sur des questions totalement différentes, que les articles de la CDI ne constituent pas un contexte pour l'expression "organisme public" et que, de toute façon, comme l'a constaté le Groupe spécial, l'*Accord SMC* est une *lex specialis* qui l'emporterait sur la *lex generalis* que sont les articles de la CDI. Si elle s'abstient de formuler des observations sur les faits de la cause, la Turquie réaffirme néanmoins que la participation majoritaire des pouvoirs publics est un élément de preuve solide indiquant l'existence d'un contrôle et fait observer que la personnalité juridique distincte, la cotation à la bourse nationale ou à des bourses étrangères et la participation étrangère ne constituent pas des éléments de preuve indiquant qu'une entité est une entité indépendante sur le marché. Elle estime en outre que les États-Unis n'ont aucune obligation, en vertu du droit de l'OMC, d'appliquer le "critère des cinq facteurs" et elle affirme que la Chine a l'obligation de prouver que les entités en question ne sont pas contrôlées par les pouvoirs publics.

269. En ce qui concerne le rejet des prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays en tant que point de référence au titre de l'article 14 d) de l'*Accord SMC*, la Turquie partage l'avis du Groupe spécial selon lequel le rôle prédominant des pouvoirs publics sur le marché intérieur constitue en lui-même un élément de preuve suffisant indiquant qu'il existe une distorsion des prix sur le marché pour autoriser le recours à un point de référence à l'extérieur du pays. En outre, il est admis par les Membres de l'OMC et il a été reconnu par la Chine dans le cadre de son accession à l'OMC que l'économie chinoise présente certaines caractéristiques spécifiques qui, à ce jour, font qu'il n'est pas approprié de la définir comme une économie de marché aux fins des mesures commerciales correctives. La Turquie considère qu'en acceptant les termes et conditions mentionnés dans le Protocole d'accession, la Chine a confirmé la prédominance des "pouvoirs publics" dans l'économie chinoise. Que les autorités chargées de l'enquête utilisent les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays comme points de référence dans des situations où la prédominance des pouvoirs publics est un fait n'aurait aucun sens puisqu'il serait constaté que l'avantage est artificiellement faible, voire nul, que la subvention ne serait pas prise en compte tout entière et que le droit qu'ont les Membres de "complètement neutraliser, en appliquant des droits compensateurs, l'effet de la subvention comme le permet" l'*Accord SMC*¹⁷¹ serait compromis. Selon la Turquie, on ne peut donc pas supposer que les prix pratiqués en Chine constituent une base appropriée pour l'analyse de l'avantage et le rejet de ces prix comme point de référence dans les enquêtes pertinentes n'était pas incompatible avec l'article 14 de l'*Accord SMC*.

¹⁷¹ Communication de la Turquie en tant que participant tiers, paragraphe 37 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 95).

III. Questions soulevées dans le présent appel

270. Les questions soulevées dans le présent appel sont les suivantes, à savoir:

- a) si le Groupe spécial a fait erreur en interprétant l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* comme désignant "toute entité contrôlée par les pouvoirs publics", et en ne constatant pas que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec cette disposition en déterminant, dans les quatre enquêtes en matière de droits compensateurs en cause, que les fournisseurs d'intrants (entreprises publiques) constituaient des "organismes publics" et en déterminant, dans l'enquête sur les OTR, que les banques commerciales d'État constituaient des "organismes publics";
- b) si, s'agissant de la spécificité, le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de l'article 2 de l'*Accord SMC*, et en particulier:
 - i) si le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC*, et en ne constatant pas que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec cette disposition en déterminant dans l'enquête sur les OTR que les prêts accordés par les banques commerciales d'État à la branche de production des OTR étaient spécifiques *de jure*; et
 - ii) si, dans son évaluation de l'allégation de la Chine relative à la détermination de spécificité régionale établie par l'USDOC dans l'enquête sur les LWS, le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'article 2.2 de l'*Accord SMC*;
- c) si, s'agissant des points de référence utilisés pour calculer l'avantage, le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de l'article 14 de l'*Accord SMC*, et en particulier:
 - i) si le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'article 14 d) de l'*Accord SMC*, et en ne constatant pas que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de cette disposition en rejetant les prix pratiqués dans le secteur privé en Chine comme points de référence pour l'acier laminé à chaud dans les enquêtes sur les CWP et les LWR;

- ii) si le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'article 14 b) de l'*Accord SMC*, et en ne constatant pas que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de cette disposition:
 - A. en rejetant les taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence pour le calcul de l'avantage résultant des prêts des banques commerciales d'État libellés en RMB dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR; et
 - B. en utilisant un point de référence supplétif construit pour les prêts des banques commerciales d'État libellés en RMB dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR;
- d) si, s'agissant des "doubles mesures correctives", le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'article 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC* et de l'article VI:3 du GATT de 1994, et en ne constatant pas que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de ces dispositions en imposant simultanément des droits antidumping calculés sur la base de sa méthode NME et des droits compensateurs dans les enquêtes en cause;
- e) si, en parvenant à ses constatations et à ses conclusions sur les questions mentionnées aux paragraphes a), b) i), c) i) et ii) B. ci-dessus, le Groupe spécial n'a pas procédé à une évaluation objective de la question dont il était saisi et a agi d'une manière incompatible avec ses devoirs au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord; et
- f) au cas où l'Organe d'appel constaterait que le Groupe spécial a fait erreur en ce qui concerne les questions mentionnées aux paragraphes a), b) i), c), d) et/ou e) ci-dessus et compléterait l'analyse et constaterait que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 1.1 a) 1), l'article 2.1 a), l'article 14 b) et/ou d), l'article 19.3 et/ou 19.4 de l'*Accord SMC* et/ou l'article VI:3 du GATT de 1994, si les États-Unis, en conséquence, ont aussi agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*.

A. *Introduction*

271. Avant de commencer notre analyse des questions de droit et d'interprétation du droit soulevées dans le présent appel, nous exposons brièvement certains faits et renseignements de

caractère général pertinents. Le présent différend concerne quatre séries d'enquêtes en matière de droits antidumping et de droits compensateurs menées par le Département du commerce des États-Unis (l'"USDOC") ainsi que les droits antidumping et compensateurs définitifs qui en ont résulté et que les États-Unis ont imposés sur chacun des quatre produits suivants en provenance de Chine: i) les tubes et tuyaux de section circulaire en acier de qualité, soudés ("CWP"); ii) les tubes et tuyaux de section rectangulaire à parois minces ("LWR"); iii) les sacs tissés laminés ("LWS"); et iv) certains pneumatiques hors route neufs ("OTR").¹⁷²

272. Pour chacun des produits visés par les enquêtes, les enquêtes pertinentes en matière de droits antidumping et de droits compensateurs ont été engagées parallèlement en juillet ou en août 2007.¹⁷³ Les quatre enquêtes en matière de droits compensateurs en cause couvraient des périodes identiques, de même que les quatre enquêtes en matière de droits antidumping.¹⁷⁴ Dans chacune des quatre enquêtes en matière de droits antidumping, l'USDOC a traité la Chine comme une économie autre que de marché ("NME") aux fins du calcul de la marge de dumping.¹⁷⁵ Pour chaque produit, l'USDOC a publié ses déterminations finales en matière de droits antidumping et de droits compensateurs le même jour.¹⁷⁶

273. Nous ne sommes saisis que d'une partie des questions soulevées devant le Groupe spécial au sujet des déterminations de l'USDOC. Plus spécifiquement, la Chine fait appel: i) de l'interprétation et de l'application, par le Groupe spécial, de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*; de l'interprétation et de l'application, par le Groupe spécial, de l'article 2.1 a) et 2.2 en ce qui concerne la spécificité; iii) de l'interprétation et de l'application, par le

¹⁷² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.1. Suite aux déterminations qu'il a formulées dans les enquêtes concernant ces produits, l'USDOC a imposé des droits antidumping et des droits compensateurs définitifs des montants suivants sur chacun des quatre produits visés par les enquêtes: pour les CWP, des droits compensateurs d'un taux allant de 29,62 pour cent à 616,83 pour cent et des droits antidumping d'un taux allant de 69,20 pour cent à 85,55 pour cent; pour les LWR, des droits compensateurs d'un taux allant de 2,17 pour cent à 200,58 pour cent et des droits antidumping d'un taux allant de 249,12 pour cent à 264,64 pour cent; pour les LWS, des droits compensateurs d'un taux allant de 29,54 pour cent à 352,82 pour cent et des droits antidumping d'un taux allant de 64,28 pour cent à 91,73 pour cent; et, pour les OTR, des droits compensateurs d'un taux allant de 2,45 pour cent à 14 pour cent et des droits antidumping d'un taux allant de 5,25 pour cent à 210,48 pour cent. (rapport du Groupe spécial, paragraphes 2.3, 2.6, 2.8, 2.10, 2.12, 2.14, 2.16 et 2.18)

¹⁷³ Les enquêtes sur les CWP ont été engagées le 5 juillet 2007; les enquêtes sur les LWR le 24 juillet 2007; les enquêtes sur les LWS le 25 juillet 2007; et les enquêtes sur les OTR le 7 août 2007. (rapport du Groupe spécial, paragraphes 2.2, 2.6, 2.7, 2.10, 2.11, 2.14, 2.15 et 2.18)

¹⁷⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 2.2, 2.6, 2.7, 2.10, 2.11, 2.14, 2.15 et 2.18.

¹⁷⁵ Conformément à l'article 773 c) de la Loi douanière de 1930 des États-Unis (19 U.S.C. 1677b c)) dans les enquêtes antidumping concernant des produits provenant de pays à économie autre que de marché, la valeur normale est déterminée sur la base de la valeur des facteurs de production dans les pays que l'USDOC a désignés comme étant des pays à économie de marché. (rapport du Groupe spécial, note de bas de page 6 relative au paragraphe 2.1)

¹⁷⁶ On trouvera des renseignements supplémentaires concernant les aspects factuels de ces enquêtes et des déterminations formulées par l'USDOC dans le rapport du Groupe spécial. (voir, en particulier, le rapport du Groupe spécial, paragraphes 2.1 à 2.18)

Groupe spécial, de l'article 14 d) et 14 b) en ce qui concerne l'utilisation par l'USDOC de points de référence pour le calcul de l'avantage; et iv) des constatations du Groupe spécial au titre des articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'*Accord SMC* et de l'article VI:3 du GATT de 1994 en ce qui concerne l'imposition alléguée de "doubles mesures correctives" dans les quatre enquêtes en cause.

274. L'appel de la Chine relatif à l'interprétation et à l'application, par le Groupe spécial, de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* a trait, s'agissant des déterminations en matière d'"organisme public" visant les entreprises publiques, à chacune des quatre enquêtes en matière de droits compensateurs et, s'agissant des déterminations en matière d'"organisme public" visant les banques commerciales d'État, à l'enquête en matière de droits compensateurs sur les OTR seulement. Les allégations d'erreur de la Chine relatives à l'article 2.1 a) et à l'article 2.2 ont trait aux enquêtes en matière de droits compensateurs sur les OTR et les LWS, respectivement. L'appel de la Chine au titre de l'article 14 d) relatif à l'utilisation par l'USDOC de points de référence concernant l'avantage pour les intrants fournis par des entreprises publiques a trait aux enquêtes en matière de droits compensateurs sur les CWP et les LWR, alors que l'appel de la Chine au titre de l'article 14 b) relatif à l'utilisation par l'USDOC de points de référence concernant l'avantage pour les prêts accordés par des banques commerciales d'État a trait aux enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR. L'appel de la Chine relatif aux constatations du Groupe spécial sur les doubles mesures correctives a trait à chacune des enquêtes de l'USDOC en cause.

275. Dans le présent rapport, nous adoptons l'ordre d'analyse suivi par le Groupe spécial pour les questions soulevées par la Chine en appel. En conséquence, nous examinons premièrement l'allégation de la Chine selon laquelle le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*. Deuxièmement, nous examinons les allégations de la Chine selon lesquelles le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC* et dans son interprétation de l'article 2.2 de l'*Accord SMC*. Troisièmement, nous examinons les allégations de la Chine selon lesquelles le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de l'article 14 d) et 14 b) de l'*Accord SMC*. Enfin, s'agissant de l'imposition alléguée de doubles mesures correctives, nous examinons les allégations de la Chine selon lesquelles le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application des articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'*Accord SMC* et de l'article VI:3 du GATT de 1994.

IV. Article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC: Organismes publics

A. Introduction

276. La Chine fait appel de la constatation du Groupe spécial selon laquelle elle n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC en déterminant dans les enquêtes en matière de droits compensateurs sur les CWP, les LWR, les LWS et les OTR que les producteurs d'intrants (entreprises publiques) étaient des organismes publics¹⁷⁷ et, dans les enquêtes sur les OTR, que les banques commerciales d'État étaient des organismes publics.¹⁷⁸

277. Dans les quatre enquêtes en cause, l'USDOC a déterminé que les entreprises publiques pertinentes étaient des organismes publics. En formulant ces constatations, l'USDOC s'est fondé sur une règle de participation majoritaire, à savoir que les constatations de l'USDOC selon lesquelles ces entités constituaient des organismes publics étaient "principalement" fondées sur le fait que les entreprises publiques étaient détenues majoritairement par les pouvoirs publics.¹⁷⁹ Dans l'enquête sur les OTR, l'USDOC a également déterminé que les banques commerciales d'État étaient des organismes publics.¹⁸⁰ Cette constatation était fondée sur l'analyse de la même question que l'USDOC avait faite dans le cadre de sa détermination antérieure dans l'affaire Papier CFS.¹⁸¹

278. Le Groupe spécial a interprété l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC comme signifiant "toute entité contrôlée par les pouvoirs publics".¹⁸² Il a estimé que la détention par les pouvoirs publics était un élément de preuve fort pertinent, et potentiellement déterminant, en matière de contrôle par les pouvoirs publics¹⁸³ et, sur cette base, a confirmé les déterminations établies par l'USDOC dans les enquêtes en cause, selon lesquelles les entreprises publiques et les banques commerciales d'État constituaient des organismes publics.

279. La Chine allègue que le Groupe spécial a fait erreur en interprétant l'expression "organisme public", figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC, comme signifiant toute entité contrôlée par les pouvoirs publics et que cette interprétation incorrecte de l'expression "organisme public" rend erronées les constatations du Groupe spécial confirmant les déterminations de l'USDOC. La Chine estime que la détention ou le contrôle par les pouvoirs publics est insuffisant pour établir qu'une entité

¹⁷⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 8.138 et 17.1 a) i).

¹⁷⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 8.143 et 17.1 a) i).

¹⁷⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.127.

¹⁸⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.139.

¹⁸¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.140.

¹⁸² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.94.

¹⁸³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.134.

est un organisme public. Pour la Chine, la caractéristique définissant un organisme public est qu'il exerce des pouvoirs que lui ont conférés les pouvoirs publics afin d'exercer des fonctions à caractère gouvernemental.¹⁸⁴ La Chine nous demande donc d'infirmar la constatation du Groupe spécial selon laquelle un "organisme public" au sens de l'article 1.1 a) 1) signifie "toute entité contrôlée par les pouvoirs publics" et de constater au lieu de cela qu'un organisme public est une entité qui exerce des pouvoirs que lui ont conférés les pouvoirs publics afin d'exercer des fonctions à caractère gouvernemental.¹⁸⁵ La Chine nous demande aussi d'infirmar la constatation du Groupe spécial selon laquelle la Chine n'a pas établi que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'article 1.1 a) 1) et de constater au lieu de cela que les États-Unis ont effectivement agi d'une manière incompatible avec ces obligations en déterminant que la fourniture d'intrants par des entreprises publiques et l'octroi de prêts par des banques commerciales d'État constituaient des contributions financières accordées par des organismes publics. La Chine nous demande en outre de compléter l'analyse et de constater, à titre corollaire, que les mesures contestées sont incompatibles avec les articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*.

280. Les États-Unis répondent que le Groupe spécial a rejeté à juste titre l'argument de la Chine selon lequel l'expression "organisme public" devait être comprise comme faisant référence uniquement aux entités investies d'un pouvoir gouvernemental et exerçant des fonctions gouvernementales.¹⁸⁶ Ils demandent à l'Organe d'appel de confirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle l'expression "organisme public", au sens de l'article 1.1 a) 1), s'entend de toute entité contrôlée par les pouvoirs publics¹⁸⁷ ainsi que sa constatation selon laquelle la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 1.1 a) 1) en établissant sa détermination concernant les organismes publics dans les enquêtes pertinentes.

281. Avant de commencer notre analyse, nous notons que, si la Chine et les États-Unis prônent des définitions différentes de l'expression "organisme public", leurs conceptions respectives des entités pouvant à juste titre être considérées comme des "organismes publics" ne s'excluent pas mutuellement et, en fait, se recouvrent dans une large mesure. La Chine, tout en nous demandant de constater qu'un organisme public est une entité qui exerce des pouvoirs que lui ont conférés les pouvoirs publics afin d'exercer des fonctions à caractère gouvernemental, admet effectivement que de tels organismes peuvent également être des entités qui sont contrôlées par les pouvoirs publics. Les États-Unis, quant à eux, tout en nous demandant de confirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle

¹⁸⁴ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 16.

¹⁸⁵ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 30.

¹⁸⁶ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 45.

¹⁸⁷ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 145.

l'expression "tout organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) signifie nécessairement "toute entité contrôlée par les pouvoirs publics", admettent qu'une entité investie d'un pouvoir gouvernemental peut constituer un "organisme public" à condition qu'elle soit aussi "contrôlée" par les pouvoirs publics.

B. *Article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC*

1. Sens de l'expression "organisme public"

282. L'article 1.1 de l'*Accord SMC* dispose qu'une "subvention" sera réputée exister aux fins dudit accord s'il y a une "contribution financière des pouvoirs publics ou de tout organisme public" et si "un avantage est ainsi conféré".¹⁸⁸ Les allégations de la Chine portent sur le premier des deux éléments, en particulier, sur la question de savoir comment définir l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1). Pour examiner les allégations de la Chine concernant l'article 1.1 a) 1), nous expliquerons premièrement comment nous exposons d'abord notre interprétation de l'expression "organisme public" figurant dans le membre de phrase "des pouvoirs publics ou de tout organisme public". Nous examinons ensuite un certain nombre d'allégations additionnelles formulées par la Chine à propos de l'analyse faite par le Groupe spécial de cette question d'interprétation, puis les demandes de la Chine visant à ce que nous infirmions toutes les constatations du Groupe spécial concernant les déterminations de l'USDOC relatives aux organismes publics et que nous constatons que ces déterminations sont incompatibles avec l'article 1.1 a) 1) et, par conséquent, avec les articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*.¹⁸⁹

283. L'article 1.1 de l'*Accord SMC* dispose ce qui suit:

1.1 Aux fins du présent accord, une subvention sera réputée exister:

- a) 1) s'il y a une contribution financière des pouvoirs publics ou de tout organisme public du ressort territorial d'un Membre (dénommés dans le présent accord les "pouvoirs publics"), c'est-à-dire dans les cas où:
 - i) une pratique des pouvoirs publics comporte un transfert direct de fonds (par exemple, sous la forme de dons, prêts et participation au capital social) ou des transferts directs potentiels de fonds ou de passif (par exemple, des garanties de prêt);

¹⁸⁸ L'article 1.1 a) 2) et l'article 1.1 b) de l'*Accord SMC* disposent qu'une subvention sera également réputée exister s'il y a une forme quelconque de soutien des revenus ou des prix au sens de l'article XVI du GATT de 1994 et si un avantage est ainsi conféré. Le présent différend ne soulève pas la question des subventions octroyées sous la forme d'un soutien des revenus ou des prix.

¹⁸⁹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphes 31, 193, 195, 202 et 563 1) et 6).

- ii) des recettes publiques normalement exigibles sont abandonnées ou ne sont pas perçues (par exemple, dans le cas des incitations fiscales telles que les crédits d'impôt);
- iii) les pouvoirs publics fournissent des biens ou des services autres qu'une infrastructure générale, ou achètent des biens;
- iv) les pouvoirs publics font des versements à un mécanisme de financement, ou chargent un organisme privé d'exécuter une ou plusieurs fonctions des types énumérés aux alinéas i) à iii) qui sont normalement de leur ressort, ou lui ordonnent de le faire, la pratique suivie ne différant pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics;

ou

- a) 2) s'il y a une forme quelconque de soutien des revenus ou des prix au sens de l'article XVI du GATT de 1994;

et

- b) si un avantage est ainsi conféré.

284. En ce qui concerne la structure de l'article 1.1 de l'*Accord SMC*, nous notons que la disposition présente deux principaux éléments que comporte une subvention, à savoir, une contribution financière et un avantage. S'agissant du premier élément, l'article 1.1 a) 1) définit et identifie le comportement des pouvoirs publics qui constitue une contribution financière. Il le fait à la fois en indiquant le comportement pertinent et en identifiant certaines entités et les circonstances dans lesquelles le comportement de ces entités sera considéré comme étant le comportement du Membre de l'OMC pertinent et lui sera donc imputé. Une distinction est faite entre deux principales catégories d'entités, celles qui "relèvent des pouvoirs publics" au sens de l'article 1.1 a) 1): "des pouvoirs publics ou ... tout organisme public ... (dénommés dans le présent accord les "pouvoirs publics")"; et celles qui sont visées dans la deuxième clause de l'alinéa iv): "organisme privé". Si l'entité relève des pouvoirs publics (au sens visé à l'article 1.1 a) 1) et que son comportement entre dans le champ d'application des alinéas i) à iii) ou de la première clause de l'alinéa iv), il y a une contribution financière. Lorsque, par contre, l'entité est un organisme privé dont le comportement entre dans le champ d'application des alinéas i) à iii), il y a alors une contribution financière uniquement si, *en plus*, le lien requis entre les pouvoirs publics et *ce comportement* par la démonstration d'une action de

charger ou d'ordonner. Ainsi, la deuxième clause de l'alinéa iv) exige une démonstration positive du lien entre les pouvoirs publics et le *comportement* spécifique, alors que tout comportement d'une entité relevant des pouvoirs publics constitue une contribution financière dans la mesure où il relève des alinéas i) à iii) et de la première clause de l'alinéa iv).¹⁹⁰

285. Le présent appel soulève la question de l'interprétation correcte de l'expression "organisme public". Conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public, nous examinons le sens ordinaire de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*. Nous notons que, bien qu'elle ne soit pas définie en tant qu'expression, les mots pris individuellement sont définis dans le dictionnaire. Le mot "public" est défini, entre autres choses, comme "of or pertaining to the people as a whole; belonging to, affecting or concerning the community or nation" (du peuple ou relatif au peuple dans son ensemble; qui appartient à la collectivité ou à la nation, qui l'affecte ou qui la concerne), "carried out or made by or on behalf of the community as a whole" (exécuté ou effectué au nom de la collectivité ou de l'État), ou "authorized by or representing the community" (autorisé par la collectivité ou la représentant).¹⁹¹ Le mot "body" (organisme), au sens d'un ensemble d'individus, est défini comme "an artificial person created by legal authority; a corporation; an officially constituted organization, an assembly, an institution, a society" (une personne fictive créée en vertu d'un pouvoir légal; une corporation; une organisation officiellement constituée, une assemblée, une institution, une société).¹⁹² L'expression "public body" (organisme public) pourrait donc désigner un certain nombre de concepts différents, selon la combinaison des différents éléments de définition. En tant que telles, les définitions de dictionnaires suggèrent un éventail assez large de sens potentiels de l'expression "organisme public", qui englobe des entités diverses, y compris à la fois des entités qui sont investies d'un pouvoir gouvernemental ou qui exercent un tel pouvoir et des entités qui appartiennent à la collectivité ou à la nation.¹⁹³ Nous notons que les définitions de ces termes données par les dictionnaires en espagnol et en français permettraient une aussi grande diversité de sens potentiels de l'expression "organisme public".¹⁹⁴

¹⁹⁰ Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM*, paragraphe 112; et le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, paragraphe 8.53.

¹⁹¹ *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éditeur) (Oxford University Press, 2007), volume 2, page 2394.

¹⁹² *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éditeur) (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 261.

¹⁹³ Nous relevons une constatation similaire formulée par le Groupe spécial au paragraphe 8.59 de son rapport.

¹⁹⁴ Nous notons qu'en espagnol, la définition du terme "*organismo*" est: "*conjunto de oficinas, dependencias o empleos que forman un cuerpo o institución*" et que le terme "*público*" est défini comme "*se dice de la potestad, jurisdicción y autoridad para hacer algo, como contrapuesto a privado*". (*Diccionario de la Lengua Española*, 22^{ème} édition (Real Academia Española, 2001), pages 1107 et 1259).

286. L'expression "pouvoirs publics" est utilisée deux fois à l'article 1.1 a) 1). Elle apparaît, premièrement, dans le membre de phrase "des pouvoirs publics ou de tout organisme public". Deuxièmement, l'expression "pouvoirs publics" apparaît dans un membre de phrase entre parenthèses spécifiant que, aux fins de l'*Accord SMC*, ces termes désignent collectivement "[l]es pouvoirs publics ou ... tout organisme public". Dans les cas où il est nécessaire de faire une distinction entre ces deux utilisations de l'expression "pouvoirs publics" aux fins de notre analyse nous faisons référence à la première utilisation de l'expression en tant que "pouvoirs publics" au sens étroit, et à la deuxième utilisation de l'expression en tant que "pouvoirs publics" au sens collectif, à savoir l'expression collective "pouvoirs publics".

287. Nous rappelons que le Groupe spécial a estimé que l'expression collective "pouvoirs publics" n'était "qu'un artifice de style" visant à simplifier la formulation.¹⁹⁵ La Chine conteste le raisonnement du Groupe spécial. Elle fait référence au rapport de l'Organe d'appel *Canada – Produits laitiers* pour étayer son point de vue selon lequel un organisme public est fonctionnellement équivalent aux pouvoirs publics au sens étroit.¹⁹⁶ Les États-Unis souscrivent au raisonnement du Groupe spécial selon lequel l'expression collective "pouvoirs publics" n'est qu'un artifice de style. Ils soutiennent en outre que, puisque l'interprétation faite par la Chine de l'expression "organisme public" ne diffère pas sensiblement de l'expression "pouvoirs publics" au sens étroit – qui englobe les organismes des pouvoirs publics –, le fait d'accepter cette interprétation rendrait l'expression "organisme public" redondante.

288. Nous notons que l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* regroupe les expressions "pouvoirs publics" au sens étroit et "organisme public" sous la dénomination collective "pouvoirs publics". Par contre, l'article premier juxtapose clairement les concepts de "pouvoirs publics" (y compris "organisme public") et d'"organisme privé". À notre avis, la juxtaposition de l'expression collective "pouvoirs publics" d'un côté et de l'expression "organisme privé" d'autre part, ainsi que le regroupement, sous la dénomination collective "pouvoirs publics", à la fois des "pouvoirs publics" au sens étroit et de "tout organisme public" à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* semblent indiquer certains points communs dans la signification de l'expression "pouvoirs publics" au sens étroit et de l'expression "organisme public", et un lien entre ces deux concepts. Lorsque l'article 1.1 a) 1) dispose que "les pouvoirs publics" et "tout organisme public" sont dénommés les "pouvoirs publics" dans

En français, le terme "organisme" est défini comme "ensemble des services, des bureaux affectés à une tâche" et "public" est défini comme "relatif aux collectivités sociales juridiquement définies; dressé par une autorité selon les formes légales" (*Le Nouveau Petit Robert*, J. Rey-Debove et A. Rey (éditeurs) (Dictionnaires Le Robert, Paris, 2003), pages 1798 et 2114).

¹⁹⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.66.

¹⁹⁶ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphes 41 (citant le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Produits laitiers*, paragraphe 97) et 42.

l'Accord SMC, l'expression collective "pouvoirs publics" est utilisée comme un terme générique, dont l'expression "tout organisme public" est l'un des hyponymes. Le fait de regrouper les deux expressions sous la dénomination collective "pouvoirs publics" implique donc un degré suffisant de communauté et de chevauchement de leurs caractéristiques essentielles de sorte que l'entité en question est dûment considérée comme une entité qui relève par nature des pouvoirs publics et dont le comportement, lorsqu'il relève des catégories énumérées aux alinéas i) à iii) et dans la première clause de l'alinéa iv), constitue une "contribution financière" aux fins de l'Accord SMC.

289. Nous ne souscrivons donc pas au raisonnement du Groupe spécial selon lequel l'utilisation de l'expression collective "pouvoirs publics" n'a aucun sens, si ce n'est d'avoir facilité la formulation de l'Accord. Nous ne partageons pas non plus le point de vue du Groupe spécial selon lequel les mots "des", "ou" et "tout" dans le membre de phrase "des pouvoirs publics ou de tout organisme public" indiquent que "pouvoirs publics" et "organisme public" sont des concepts séparés avec des sens distincts.¹⁹⁷ Il se peut effectivement que l'expression "pouvoirs publics" utilisée pour désigner d'une manière abrégée "des pouvoirs publics ou ... tout organisme public" ait été employée à des fins de formulation. Toutefois, l'hypothèse selon laquelle l'utilisation de l'expression collective n'était "qu'un artifice de style" visant à simplifier la formulation et selon laquelle, par conséquent, l'expression collective n'avait aucune importance sur le plan de l'interprétation n'est pas conforme au principe de l'interprétation des traités dit de l'effet utile. Elle ne tient pas compte du fait que la structure et le libellé du traité sont importants pour déterminer l'intention commune des parties.

290. Passant à la question de savoir quelles caractéristiques essentielles une entité doit partager avec les pouvoirs publics au sens étroit pour être un organisme public et, ainsi, faire partie des pouvoirs publics au sens collectif, nous relevons que le terme "government" ("pouvoirs publics") est défini comme: "[the] continuous exercise of authority over subjects; authoritative direction or regulation and control" (exercice continu d'un pouvoir sur des sujets; action d'ordonner ou de réglementer et de contrôler, émanant de personnes habilitées à cet effet).¹⁹⁸ Dans le même ordre d'idées, l'Organe d'appel a constaté, dans l'affaire *Canada – Produits laitiers*, que l'élément essentiel qui caractérisait les pouvoirs publics était que ceux-ci avaient le pouvoir effectif de soumettre les individus à des règles, à un contrôle, à une supervision ou à d'autres disciplines par l'exercice d'un pouvoir légal. Il a en outre constaté que ce sens était dérivé, en partie, des *fonctions* exercées par les pouvoirs publics et, en partie, du fait que les pouvoirs publics avaient le *pouvoir* d'exercer ces

¹⁹⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.65. Nous partageons, par contre, l'avis du Groupe spécial, selon lequel le mot "tout" avant "organisme public" donne à penser qu'il peut y avoir différents types d'organismes publics et que toutes les entités de ce type entrent dans le champ de l'expression collective "pouvoirs publics".

¹⁹⁸ *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éditeur) (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 1139.

fonctions et avaient *autorité* pour le faire.¹⁹⁹ À notre avis, ces éléments qui définissent l'expression "pouvoirs publics" éclairent le sens de l'expression "organisme public". Cela donne à penser que l'exercice de fonctions gouvernementales ou le fait d'être investi du pouvoir d'exercer pareilles fonctions et d'exercer ce pouvoir sont des points communs essentiels entre les pouvoirs publics et un organisme public.

291. Afin de mieux comprendre le concept d'"organisme public" énoncé à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* et, en particulier, les caractéristiques essentielles qu'une telle entité doit partager avec les pouvoirs publics au sens étroit, nous examinons ensuite le contexte fourni par l'article 1.1 a) 1) iv). Comme nous l'avons noté plus haut, cette disposition introduit le concept d'"organisme privé". Le sens de l'expression "organisme privé" peut être utile pour éclairer les caractéristiques essentielles des organismes publics, puisque l'expression "organisme privé" décrit quelque chose qui n'est *pas* "[l]es pouvoirs publics ou ... tout organisme public". Le Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation* a formulé une idée similaire lorsqu'il a fait observer que l'expression "organisme privé" était utilisée à l'article 1.1 a) 1) iv) par opposition aux pouvoirs publics ou à tout organisme public, c'est-à-dire que toute entité qui n'était ni les pouvoirs publics au sens étroit ni un organisme public serait un organisme privé.²⁰⁰

292. La définition du mot "private" ("privé") inclut "of a service, business, etc: provided or owned by an individual rather than the state or a public body" (se dit d'un service, d'une entreprise, etc. fourni ou détenu par un particulier plutôt que par l'État ou un organisme public) et "of a person: not holding public office or an official position" (se dit d'une personne qui n'exerce pas de fonction publique ou n'occupe pas de poste officiel).²⁰¹ Nous notons que tant la définition du mot "public" que celle du mot "privé" englobent des notions de pouvoir ainsi que de contrôle. Ces définitions diffèrent tout particulièrement pour ce qui est du sujet exerçant le pouvoir ou le contrôle.

293. Nous estimons également que, comme l'expression "pouvoirs publics" figurant à l'article 1.1 a) 1) iv) est utilisée au sens de l'expression collective "pouvoirs publics", cette disposition couvre les contributions financières accordées par les pouvoirs publics ou tout organisme public dans les cas où les "pouvoirs publics ou tout organisme public" chargent un organisme privé d'exécuter une ou plusieurs fonctions ou d'avoir un ou plusieurs comportements des types énumérés aux alinéas i) à iii) ou lui ordonnent de le faire. En conséquence, l'alinéa iv) envisage qu'un organisme public puisse

¹⁹⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Produits laitiers*, paragraphe 97.

²⁰⁰ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, paragraphe 8.49.

²⁰¹ *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éditeur) (Oxford University Press, 2007), volume 2, page 2351.

"charger" un organisme privé d'exécuter des fonctions ou d'avoir des comportements des types énumérés aux alinéas i) à iii) ou lui "ordonner" de le faire.

294. Le verbe "direct" ("ordonner") est défini comme suit: to give authoritative instructions to, to order the performance of something, to command, to control, or to govern an action (donner des instructions impératives à, ordonner l'accomplissement de, commander, contrôler ou régir une action).²⁰² Le verbe "entrust" ("charger") signifie "giving a person responsibility for a task" (donner à quelqu'un la responsabilité d'une tâche).²⁰³ L'Organe d'appel a interprété l'"action d'ordonner" comme désignant les situations où des pouvoirs publics exercent leur pouvoir, y compris un certain degré de contrainte, sur un organisme privé et l'"action de charger" comme désignant les situations où les pouvoirs publics donnent une responsabilité à un organisme privé.²⁰⁴ Ainsi, conformément à l'alinéa iv), un organisme public peut exercer son pouvoir pour contraindre ou commander un organisme privé, ou régir ses actions (action d'ordonner), et peut donner la responsabilité de certaines tâches à un organisme privé (action de charger). À ce qu'il nous semble, pour qu'un organisme public puisse exercer son pouvoir sur un organisme privé (action d'ordonner), il doit lui-même posséder ce pouvoir, ou la capacité de contraindre ou de commander. De même, pour qu'il puisse donner une responsabilité à un organisme privé (action de charger), il doit lui-même être investi de cette responsabilité. Si un organisme public ne disposait pas lui-même du pouvoir ou de la responsabilité pertinent, il ne pourrait pas contrôler ou régir de manière effective les actions d'un organisme privé ou déléguer une telle responsabilité à un organisme privé. Cela laisse entendre que les attributs requis pour pouvoir charger un organisme privé de faire quelque chose ou lui ordonner de le faire, c'est-à-dire le pouvoir dans le cas de l'action d'ordonner et la responsabilité dans le cas de l'action de charger, sont des caractéristiques communes à la fois aux pouvoirs publics au sens étroit et à un organisme public.

295. Cela pose la question de savoir quel type de pouvoir ou de responsabilité une entité doit exercer ou de quel type de pouvoir ou de responsabilité elle doit être investie pour constituer un organisme public au sens de l'*Accord SMC*. Nous notons que l'alinéa iv) fait référence à l'action de charger ou d'ordonner pour l'exécution de fonctions des types énumérés aux alinéas i) à iii), "qui sont normalement [du] ressort [des pouvoirs publics]". Nous rappelons la déclaration du Groupe spécial, selon laquelle l'octroi de prêts ou de garanties de prêt visé à l'alinéa i) et la fourniture de biens et de services visée à l'alinéa iii) sont des "fonctions qui sont habituellement exécutées par des entreprises

²⁰² *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éditeur) (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 692.

²⁰³ *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éditeur) (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 844.

²⁰⁴ Rapport de l'Organe d'appel États-Unis – *Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM*, paragraphes 111 et 116.

ou des corporations, dont c'est d'ailleurs souvent l'activité principale, plutôt que par les pouvoirs publics".²⁰⁵ La Chine conteste cette déclaration et soutient que l'octroi de prêts et la fourniture de biens ou de services ne sont pas intrinsèquement des fonctions gouvernementales ou non gouvernementales. Les États-Unis affirment que l'octroi de prêts et de garanties de prêt et la fourniture de biens et de services ne sont pas intrinsèquement des fonctions qui relèvent des pouvoirs publics ou d'entités investies du pouvoir d'exercer des fonctions gouvernementales, mais plutôt de sociétés ou d'entreprises, y compris, parfois, celles qui sont détenues ou contrôlées par les pouvoirs publics.

296. Nous notons que le Groupe spécial n'indique aucun fondement pour sa déclaration selon laquelle certains actes énumérés aux alinéas i) et iii) sont "souvent l'activité principale [d'entreprises ou de corporations,] plutôt que [des] pouvoirs publics".²⁰⁶ En tout état de cause, nous considérons que la question de savoir si un moyen particulier d'accorder une contribution financière est plus *couramment* utilisé par des entités publiques ou des entités privées n'a aucune incidence directe sur les éléments constitutifs d'un organisme public dans le contexte de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC et n'autorise aucune inférence à ce sujet. Au contraire, nous estimons qu'il est pertinent que, si les types de comportement énumérés à l'article 1.1 a) 1) i) et iii) peuvent être suivis par des pouvoirs publics ainsi que par des organismes privés, la décision d'abandonner ou de ne pas percevoir des recettes publiques normalement exigibles, visée à l'alinéa ii), paraît constituer un comportement supposant intrinsèquement l'exercice d'un pouvoir gouvernemental. L'imposition, par exemple, fait partie intégrante des prérogatives souveraines. Ainsi, le contexte de l'article 1.1 a) 1) i) à iii) et, en particulier, l'alinéa ii), vient plutôt étayer la thèse selon laquelle un "organisme public" au sens de l'article 1.1 a) 1) évoque une entité investie de certaines responsabilités relevant de la puissance publique ou exerçant un certain pouvoir gouvernemental.

297. Cela nous amène à l'élément contextuel suivant, à savoir le membre de phrase "qui sont normalement [du] ressort [des pouvoirs publics]" figurant à l'alinéa iv). Telle que nous l'interprétons, la référence à "normalement" faite dans ce membre de phrase incorpore la notion de ce qui serait ordinairement considéré comme faisant partie de la pratique des pouvoirs publics dans l'ordre juridique du Membre pertinent. Cela laisse entendre que la question de savoir si les fonctions ou le comportement sont d'un type ordinairement considéré comme relevant de la puissance publique dans l'ordre juridique du Membre pertinent peut être une considération pertinente pour déterminer si une entité spécifique est ou non un organisme public. La partie suivante de cette disposition, qui fait

²⁰⁵ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 64 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.70).

²⁰⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.70.

référence à une pratique "ne différant pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics", semble en outre indiquer que la classification et les fonctions des entités dans les Membres de l'OMC en général peuvent aussi avoir une incidence sur la question de savoir quelles caractéristiques présentent normalement les organismes publics.

298. Nous examinons ensuite l'expression "organisme public" à la lumière de l'objet et du but de l'*Accord SMC*. Le Groupe spécial a exprimé l'avis suivant:

"[i]nterpréter le membre de phrase "tout organisme public" figurant dans l'article 1.1 a) 1) comme s'il avait pour effet de soustraire à la responsabilité directe du gouvernement d'un Membre une grande partie des entités contrôlées par les pouvoirs publics qui effectuent précisément les types de transactions énumérées dans les alinéas i) à iii) de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* compromettrait fondamentalement la logique, la cohérence et l'effectivité de l'*Accord* et serait donc contraire à son objet et à son but".²⁰⁷

299. De plus, le Groupe spécial a estimé que sa lecture de l'expression "organisme public":

[faisait] en sorte que quelle que soit la forme que [prenait] l'entité publique (qu'il s'agisse d'une agence, d'un ministère, d'un conseil, d'une corporation, etc.), les pouvoirs publics qui la contrôl[aient] [étaient] directement responsables des actions de cette entité qui relev[aient] de l'*Accord*.²⁰⁸

300. La Chine conteste ce raisonnement et soutient, premièrement, que le Groupe spécial a estimé à tort que la définition d'un "organisme public" donnée par la Chine se limitait aux services ou organes officiels de l'État et ne pouvait pas englober les entités détenues ou contrôlées par les pouvoirs publics. Deuxièmement, même si une corporation détenue ou contrôlée par les pouvoirs publics n'était pas considérée comme un organisme public, son comportement serait quand même couvert par l'*Accord SMC* en vertu de l'article 1.1 a) 1) iv). Les États-Unis estiment que le fait d'interpréter l'expression "organisme public" comme désignant les entités contrôlées par les pouvoirs publics préserve la force et l'efficacité des disciplines en matière de subventions définies dans l'*Accord SMC*. Pour les États-Unis, une telle interprétation empêche par ailleurs le contournement en faisant en sorte que les pouvoirs publics ne puissent pas se soustraire à ces disciplines en faisant appel à des entités sous leur contrôle pour accomplir des tâches qui seraient potentiellement assujetties à ces disciplines si les pouvoirs publics les exécutaient eux-mêmes.

²⁰⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.79.

²⁰⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.79.

301. Nous notons d'abord que l'*Accord SMC* ne contient pas de préambule ou d'indication explicite de son objet et de son but. Toutefois, l'Organe d'appel a indiqué que l'objet et le but de l'*Accord SMC* étaient "d'accroître et d'améliorer les disciplines du GATT relatives à l'utilisation de subventions et de mesures compensatoires".²⁰⁹ De plus, dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, l'Organe d'appel a noté que l'objet et le but de l'*Accord SMC* étaient "de renforcer et d'améliorer les disciplines du GATT relatives à l'utilisation aussi bien des subventions que des mesures compensatoires, tout en reconnaissant, dans le même temps, le droit des Membres d'imposer de telles mesures à certaines conditions".²¹⁰ Enfin, nous notons que, concernant l'objet et le but de l'*Accord SMC*, l'Organe d'appel a déclaré, dans l'affaire *États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM* que l'*Accord SMC* "correspond[ait] à un équilibre délicat entre les Membres qui voulaient imposer plus de disciplines à l'utilisation des subventions et ceux qui voulaient en imposer davantage à l'application des mesures compensatoires".²¹¹

302. De notre point de vue, les considérations relatives à l'objet et au but sont peu utiles pour ce qui est de délimiter la portée de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1). Cela tient au fait que la question de savoir si une entité constitue un organisme public n'équivaut *pas* à celle de savoir si les mesures prises par cette entité relèvent de l'*Accord SMC*. Une constatation selon laquelle une entité particulière ne constitue pas un organisme public ne permet pas, sans plus, d'exclure le comportement de cette entité du champ d'application de l'*Accord SMC*. De telles mesures peuvent quand même être attribuées aux pouvoirs publics et ainsi relever de l'*Accord SMC* conformément à l'article 1.1 a) 1) iv) si l'entité est une entité privée que les pouvoirs publics ou un organisme public ont chargé de faire quelque chose ou à laquelle ils ont ordonné de le faire.²¹²

303. Nous estimons que l'analyse faite par le Groupe spécial de l'objet et du but n'a pas pleinement pris en considération les disciplines de l'*Accord SMC*. Il est important de garder à l'esprit que les entités qui sont considérées comme n'étant pas des organismes publics ne sont pas, de ce fait, immédiatement exclues du champ d'application des disciplines de l'*Accord SMC* ou du champ d'action des autorités chargées de l'enquête dans une enquête en matière de droits antidumping. Le Groupe

²⁰⁹ Pour formuler cette observation, l'Organe d'appel s'est fondé sur la Déclaration ministérielle de Punta del Este (1986), qui a lancé le Cycle d'Uruguay et tracé la voie des négociations. (Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone*, note de bas de page 65 relative au paragraphe 73 (citant la Déclaration ministérielle sur les négociations d'Uruguay, document du GATT n° MIN.DEC (20 septembre 1986), page 8).)

²¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 64. (note de bas de page omise)

²¹¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM*, paragraphe 115.

²¹² De plus, une constatation selon laquelle une entité est un organisme public n'entraîne pas, en soi, l'application des "disciplines" de l'*Accord SMC* car la contribution financière accordée par l'organisme public doit conférer un avantage et la subvention octroyée doit être spécifique pour que ces disciplines s'appliquent.

spécial s'est inquiété de ce qui lui semblait être des implications d'une interprétation trop étroite. Selon nous, toutefois, une interprétation trop large de l'expression "organisme public" risquerait tout autant de perturber le délicat équilibre consacré dans l'*Accord SMC* puisqu'elle pourrait autoriser les autorités chargées de l'enquête à faire l'économie d'une analyse de l'action de charger ou l'action d'ordonner et à constater au lieu de cela que les entités ayant un lien quelconque avec les pouvoirs publics sont des organismes publics. Ainsi, à notre avis, les considérations relatives à l'objet et au but de l'*Accord SMC* ne favorisent ni une interprétation large ni une interprétation étroite de l'expression "organisme public". Nous ne souscrivons donc pas à la constatation du Groupe spécial selon laquelle interpréter l'expression "tout organisme public" comme désignant toute entité qui est contrôlée par les pouvoirs publics est ce qui concourt le mieux à la réalisation de l'objet et du but de l'*Accord SMC*.

304. Pour interpréter l'expression "organisme public", nous allons ensuite examiner – conformément à l'article 31(3) c) de la *Convention de Vienne* – toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties. L'article 31(3) c) dispose ce qui suit:

3. Il sera tenu compte, en même temps que du contexte:

...

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

305. La Chine estime que les règles d'attribution énoncées dans les articles sur la *responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite*²¹³ de la Commission du droit international (la "CDI") (les "articles de la CDI"), en particulier, les articles 4²¹⁴, 5²¹⁵ et 8²¹⁶, reflètent le droit international

²¹³ *Responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite*. Texte adopté par la CDI à sa cinquante-troisième session, en 2001, et soumis à l'Assemblée générale des Nations Unies dans le cadre de son rapport sur les travaux de ladite session. L'Assemblée générale "[a pris] note des articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite" pour la première fois dans la Résolution 56/83 de l'Assemblée générale du 12 décembre 2001, corrigée par le document A/56/49 (vol. I)/Corr.4, et ultérieurement dans la Résolution 59/35 du 2 décembre 2004, la Résolution 62/61 du 6 décembre 2007 et la Résolution 65/19 du 6 décembre 2010. Le rapport de la CDI, qui contient également des commentaires sur le projet d'articles, est reproduit dans l'*Annuaire de la Commission du droit international, 2001*, vol. II (2).

²¹⁴ L'article 4 des articles de la CDI est ainsi libellé:

Article 4. Comportement des organes de l'État

1. Le comportement de tout organe de l'État est considéré comme un fait de l'État d'après le droit international, que cet organe exerce des fonctions législative, exécutive, judiciaire ou autres, quelle que soit la position qu'il occupe dans l'organisation de l'État, et quelle que soit sa nature en tant qu'organe du gouvernement central ou d'une collectivité territoriale de l'État.
2. Un organe comprend toute personne ou entité qui a ce statut d'après le droit interne de l'État.

²¹⁵ L'article 5 des articles de la CDI est ainsi libellé:

coutumier et aux principes généraux du droit. En tant que telles, ce sont des "règles de droit international applicables dans les relations entre les parties" au sens de l'article 31(3) c) de la *Convention de Vienne* et pertinentes pour l'interprétation de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*. La Chine soutient que les trois catégories d'attribution énoncées aux articles 4, 5 et 8, respectivement, des articles de la CDI correspondent de près à l'attribution des contributions financières aux Membres de l'OMC au titre de l'*Accord SMC* quand elles sont accordées: i) par les "pouvoirs publics"; ii) par un "organisme public" ou iii) par un "organisme privé" qui a été chargé de faire quelque chose ou à qui il a été ordonné par des pouvoirs publics ou un organisme public de le faire. Selon la Chine, l'article 5 des articles de la CDI englobe le type d'entité qualifiée d'"organisme public" à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*. De plus, comme l'article 5 dispose que le comportement d'organes qui ne sont pas des organes de l'État ne peut être attribué à l'État dans les cas où de tels organes exercent des prérogatives de puissance publique, l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) doit, selon la Chine, être interprétée comme désignant une entité qui exerce des pouvoirs que lui ont conférés des pouvoirs publics afin d'exercer des fonctions à caractère gouvernemental.

306. Les États-Unis soutiennent que le Groupe spécial s'est demandé à juste titre si les articles de la CDI "prévaudr[aient] sur [son] analyse et [ses] conclusions, lesquelles [étaient] fondées sur le texte de l'*Accord SMC* lui-même" et a répondu à juste titre à cette question par la négative.²¹⁷ Ils affirment que les articles de la CDI ne sont pas un accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions parce qu'ils ne font pas référence à l'*Accord SMC* ni à ses dispositions, et également parce qu'ils ne sont en tout état de cause pas un "accord" puisque l'Assemblée générale des Nations Unies en a simplement "pris note". Le fait que certaines parties des articles de la CDI pourraient refléter le droit international coutumier ne signifie pas que tous les détails de ces articles, y compris les commentaires y relatifs, ont acquis un tel statut. Les États-Unis soutiennent que, compte tenu du niveau de détail et des distinctions subtiles établies dans les articles 5 à 8 des articles de la CDI, la question de savoir si tous ces détails et toutes ces

Article 5. Comportement d'une personne ou d'une entité exerçant des prérogatives de puissance publique

Le comportement d'une personne ou entité qui n'est pas un organe de l'État au titre de l'article 4, mais qui est habilitée par le droit de cet État à exercer des prérogatives de puissance publique, pour autant que, en l'espèce, cette personne ou entité agisse en cette qualité, est considéré comme un fait de l'État d'après le droit international.

²¹⁶ L'article 8 des articles de la CDI est ainsi libellé:

Article 8. Comportement sous la direction ou le contrôle de l'État

Le comportement d'une personne ou d'un groupe de personnes est considéré comme un fait de l'État d'après le droit international si cette personne ou ce groupe de personnes, en adoptant ce comportement, agit en fait sur les instructions ou les directives ou sous le contrôle de cet État.

²¹⁷ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 109 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.84).

distinctions ont acquis le statut de droit international coutumier demeure ouverte et sujette à controverse.

307. Nous notons que l'article 31(3) c) de la *Convention de Vienne*, cité plus haut, contient trois éléments. Premièrement, il fait référence aux "règle[s] ... de droit international"; deuxièmement, les règles doivent être "pertinente[s]"; et, troisièmement, ces règles doivent être "applicable[s] dans les relations entre les parties". Nous examinerons ces trois éléments l'un après l'autre.

308. Premièrement, la référence aux "règle[s] ... de droit international" correspond aux sources du droit international visées à l'article 38(1) du Statut de la Cour internationale de Justice et inclut donc les règles coutumières de droit international et les principes généraux du droit.²¹⁸ Deuxièmement, pour être pertinentes, ces règles doivent porter sur le même sujet que les termes du traité qui sont interprétés. Dans la mesure où les articles 4, 5 et 8 des articles de la CDI portent sur le même sujet que l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*, ils seraient "pertinents" au sens de l'article 31(3) c) de la *Convention de Vienne*. Pour ce qui est de la troisième prescription, la question est de savoir si les articles de la CDI sont "applicable[s] dans les relations entre les parties". Nous faisons observer que, si les articles 4, 5 et 8 des articles de la CDI sont contraignants, ce n'est pas *du fait qu'ils font partie d'un traité international*. Toutefois, dans la mesure où ils reflètent le droit international coutumier ou les principes généraux du droit, ces articles sont applicables dans les relations entre les parties.²¹⁹

309. Avant d'examiner si les règles d'attribution énoncées dans les articles de la CDI, en particulier l'article 5, constituent des règles de droit international coutumier ou des principes généraux du droit, nous allons examiner dans quelle mesure ces règles donnent des indications pour l'interprétation de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*. Tant l'article 1.1 a) 1), d'une part, que les articles 4, 5 et 8 des articles de la CDI, d'autre part, énoncent des règles relatives à la question de l'attribution d'un comportement à un État. En même temps, nous relevons certaines différences dans l'approche qui ressort de ces deux séries de règles. Le facteur de rattachement pour l'attribution conformément aux articles de la CDI est le *comportement* particulier, tandis que les facteurs de rattachement à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* sont *à la fois* le *comportement* particulier et le *type d'entité*. En vertu de l'*Accord SMC*, si une entité est un organisme public, alors son comportement est attribué directement à l'État, à condition que ce comportement relève des alinéas i) à iii) ou de la première clause de l'alinéa iv). À l'inverse, si une entité est un organisme privé au sens de l'article 1.1 a) 1) iv), son comportement ne peut être attribué à l'État qu'*indirectement*

²¹⁸ Voir M.E. Villiger, "Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties" (Martinus Nijhoff 2009), page 433.

²¹⁹ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis/Canada – Maintien de la suspension*, paragraphe 382. Voir aussi le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Jeux*, paragraphe 6.128.

par une démonstration que les pouvoirs publics ou un organisme public ont chargé cet organisme de faire quelque chose ou lui ont ordonné de le faire. En revanche, le seul fondement de l'attribution conformément aux articles de la CDI est le comportement particulier en cause. Chacun des articles 4, 5 et 8 énonce les conditions dans lesquelles un *comportement* sera attribué à un État.

310. Plus précisément, toutefois, concernant l'article 5 des articles de la CDI, nous notons que, malgré certaines différences entre les règles d'attribution des articles de la CDI et celles de l'*Accord SMC*, notre interprétation susmentionnée de l'expression "organisme public" coïncide avec l'essence de l'article 5. Nous avons indiqué que le fait d'être investi du pouvoir d'exercer des fonctions gouvernementales et d'exercer ce pouvoir est une caractéristique essentielle d'un "organisme public" au sens de l'article 1.1 a) 1). Nous relevons ici que le commentaire relatif à l'article 5 explique que l'article 5 renvoie à la vraie caractéristique commune des entités visées par cette disposition, à savoir qu'elles sont habilitées, même dans une mesure limitée ou dans un domaine spécifique, à exercer certains éléments de pouvoir gouvernemental. Le commentaire indique également que le fait que l'État détient une part plus ou moins grande de son capital ou de ses actifs n'est pas un critère décisif pour déterminer si le comportement de l'entité peut être attribué à l'État.²²⁰ Cela correspond à notre interprétation susmentionnée de l'expression "organisme public" à l'article 1.1 a) 1). Comme nous l'avons dit plus haut, le fait d'être investi d'un pouvoir gouvernemental est la caractéristique essentielle d'un organisme public. La participation de l'État, tout en n'étant pas un critère décisif, peut être un élément de preuve indiquant, conjointement avec d'autres éléments, la délégation d'un pouvoir gouvernemental.

311. Dans ce contexte, nous faisons observer que les États-Unis reconnaissent que les articles de la CDI pourraient refléter, dans une certaine mesure, le droit international coutumier. Pourtant, ils soutiennent qu'étant donné les "distinctions subtiles"²²¹ établies dans les articles 5 et 8 des articles de la CDI, la question de savoir si tous ces détails et toutes ces distinctions ont acquis le statut de droit international coutumier demeure ouverte et sujette à controverse. Notre analyse, toutefois, ne s'appuie pas sur de quelconques détails ou "distinctions subtiles" qui pourraient exister à l'article 5 des articles de la CDI. Nous voyons plutôt des similitudes dans les principes et fonctions essentiels des dispositions respectives. Notre examen de l'article 5 des articles de la CDI ne contredit pas l'analyse de l'article 1.1 a) 1) que nous avons effectuée plus haut. En fait, il étaye davantage cette analyse. Cependant, comme le résultat de notre analyse n'est pas centré sur l'article 5, nous n'avons pas à

²²⁰ Commentaire relatif à l'article 5 des projets d'articles de la CDI, paragraphe 3.

²²¹ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 115. Les États-Unis font valoir que ce n'est que si les articles de la CDI correspondaient au droit international coutumier qu'ils pourraient être considérés comme "applicables dans les relations entre les parties" et, de ce fait, comme éventuellement pertinents dans le présent différend au sens de l'article 31(3) c) de la *Convention de Vienne*.

résoudre définitivement la question de savoir dans quelle mesure l'article 5 des articles de la CDI reflète le droit international coutumier.²²²

312. La Chine conteste la constatation du Groupe spécial selon laquelle il n'est pas nécessaire de tenir compte des articles de la CDI puisque, entre autres choses, ils ne sont pas "pertinents" pour l'interprétation de l'article 1.1 de l'*Accord SMC*.²²³ À notre avis, le Groupe spécial a mal interprété le rôle des articles de la CDI lorsqu'il a entrepris d'analyser "si ... [les articles de la CDI] prévaudr[aient] sur [l']analyse et [les] conclusions [du Groupe spécial], lesquelles [étaient] fondées sur le texte de l'*Accord SMC* lui-même".²²⁴ La question n'est pas de savoir si les résultats intermédiaires d'un élément de l'exercice d'interprétation "prévalent" sur les résultats d'un autre élément. Les règles de droit international au sens de l'article 31(3) c) sont l'un des divers moyens de déterminer l'intention commune des parties à un accord particulier énoncés à l'article 31 de la *Convention de Vienne*.

313. La déclaration du Groupe spécial selon laquelle les articles de la CDI ont été cités par des groupes spéciaux et l'Organe d'appel en tant qu'"indications conceptuelles qui ne visaient qu'à compléter ou confirmer, mais non pas à remplacer, les analyses fondées sur le sens ordinaire, le contexte, l'objet et le but des accords visés pertinents" nous laisse perplexes.²²⁵ Le Groupe spécial a précisé que, alors que dans certains différends portés devant l'OMC, les articles de la CDI "[avaient] été cités parce qu'ils contenaient des dispositions similaires à celles que l'on trouv[ait] dans certains domaines de l'*Accord sur l'OMC*, dans d'autres affaires, ils [avaient] été cités à titre de comparaison avec les dispositions de l'*Accord sur l'OMC*, afin de mieux comprendre le sens possible des dispositions de l'*Accord sur l'OMC*".²²⁶ Le Groupe spécial a estimé que cela montrait que les groupes spéciaux et l'Organe d'appel n'avaient pas considéré que les articles de la CDI constituaient des règles de droit international au sens de l'article 31(3) c).²²⁷ Pour nous, cela démontre le contraire. Si, comme le déclare le Groupe spécial, certains articles de la CDI ont été "cités parce qu'ils contenaient des dispositions similaires à celles que l'on trouve dans certains domaines de l'*Accord sur l'OMC*" ou "cités à titre de comparaison avec les dispositions de l'*Accord sur l'OMC*", cela montre que les groupes spéciaux et l'Organe d'appel ont "tenu compte" de ces articles, au sens de l'article 31(3) c), dans ces affaires.

²²² Nous rappelons que, pour ce qui est de l'article 4 des articles de la CDI, le Groupe spécial *États-Unis – Jeux* a déclaré que le principe énoncé à l'article 4 des articles de la CDI reflétait le droit international coutumier relatif à l'imputation. (rapport du Groupe spécial *États-Unis – Jeux*, paragraphe 6.128)

²²³ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 147.

²²⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.84.

²²⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.87. (note de bas de page omise)

²²⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.87.

²²⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.87.

314. Nous examinons brièvement les arguments des participants concernant la déclaration du Groupe spécial selon laquelle les articles 4, 5 et 8 des articles de la CDI seraient, en tout état de cause, supplantés par l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* en tant que *lex specialis* relative à l'attribution, conformément à l'article 55 des articles de la CDI. L'article 55 dispose ce qui suit:

Lex specialis

Les présents articles ne s'appliquent pas dans les cas et dans la mesure où les conditions d'existence d'un fait internationalement illicite ou le contenu ou la mise en œuvre de la responsabilité internationale d'un État sont régis par des règles spéciales de droit international.

315. La Chine estime que, pour que le principe de la *lex specialis* s'applique, il ne suffit pas que deux dispositions traitent du même sujet; il faut qu'il y ait une véritable contradiction entre elles ou que l'on puisse discerner l'intention qu'une disposition exclue nécessairement l'autre.²²⁸ Les États-Unis répondent qu'il y a "manifestement" une contradiction entre l'interprétation des articles de la CDI donnée par la Chine et l'interprétation de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*, et que telle a été la constatation du Groupe spécial.²²⁹

316. Selon nous, l'article 55 des articles de la CDI n'informe pas sur la question de savoir si, afin d'interpréter l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*, un groupe spécial ou l'Organe d'appel peut tenir compte des dispositions des articles de la CDI. L'article 55 dispose que: "[l]es présents articles ne s'appliquent pas dans les cas où ...". Il traite donc de la question de savoir quelle règle *appliquer* dans les cas où il y a de multiples règles portant sur le même sujet. En l'espèce, toutefois, la question n'est pas de savoir si certains des articles de la CDI doivent être *appliqués*, c'est-à-dire si l'attribution du comportement des entreprises publiques et des banques commerciales d'État en cause aux pouvoirs publics chinois doit être évaluée conformément aux articles de la CDI plutôt qu'à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*. Il ne fait aucun doute que la disposition appliquée en l'espèce est l'article 1.1 a) 1). La question est plutôt de savoir si, au moment d'interpréter les termes de l'article 1.1 a) 1), il peut être tenu compte des dispositions pertinentes des articles de la CDI comme un élément d'interprétation parmi d'autres. Ainsi, le traité *appliqué* est l'*Accord SMC* et il doit être *tenu compte* des règles d'attribution des articles de la CDI pour interpréter le sens des termes de ce traité. L'article 55 des articles de la CDI ne dit rien sur la question de savoir comment cette prise en compte devrait se faire.

²²⁸ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 184 (citant le commentaire relatif à l'article 55 du projet d'articles de la CDI, paragraphe 4). La Chine fait également référence à une déclaration allant dans le même sens faite par le Groupe spécial *Corée – Marchés publics* au paragraphe 7.96 de son rapport.

²²⁹ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 125.

317. Ayant achevé notre analyse des éléments d'interprétation prescrits par l'article 31 de la *Convention de Vienne*, nous parvenons aux conclusions suivantes. Nous estimons que le concept d'"organisme public" partage certaines caractéristiques avec le concept de "pouvoirs publics". Un organisme public au sens de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* doit être une entité qui possède ou exerce un pouvoir gouvernemental, ou en est investi. Cependant, tout comme il n'y a pas deux cas où les pouvoirs publics sont exactement identiques, les délimitations et caractéristiques précises d'un organisme public sont nécessairement différentes d'une entité à l'autre, d'un État à l'autre et d'une affaire à l'autre. Les groupes spéciaux ou les autorités chargées de l'enquête confrontés à la question de savoir si un comportement relevant de l'article 1.1 a) 1) est celui d'un organisme public ne seront à même d'y répondre qu'en procédant à une évaluation appropriée des caractéristiques essentielles de l'entité concernée et de sa relation avec les pouvoirs publics au sens étroit.

318. Dans certains cas, par exemple lorsqu'une loi ou un autre instrument juridique investit expressément l'entité concernée d'un pouvoir, déterminer qu'une telle entité est un organisme public peut être un exercice simple. Dans d'autres cas, la situation peut être plus ambiguë et le problème plus complexe. Une même entité peut posséder certaines caractéristiques donnant à penser qu'il s'agit d'un organisme public et d'autres caractéristiques donnant à penser qu'il s'agit d'un organisme privé.²³⁰ Nous n'estimons pas, par exemple, que l'absence de délégation expresse de pouvoir prévue par la loi empêche nécessairement de déterminer qu'une entité particulière est un organisme public. Ce qui importe est de savoir *si* une entité est investie du pouvoir d'exercer des fonctions gouvernementales plutôt que *comment* cela est réalisé. Il y a de nombreuses manières différentes dont des pouvoirs publics au sens étroit pourraient accorder un pouvoir à des entités. En conséquence, différents types d'éléments de preuve peuvent être pertinents pour montrer que ce pouvoir a été conféré à une entité particulière. Des éléments de preuve indiquant qu'une entité exerce, en fait, des fonctions gouvernementales peuvent constituer des éléments de preuve indiquant qu'elle possède un pouvoir gouvernemental ou qu'elle en a été investie, en particulier dans les cas où de tels éléments de preuve révèlent une pratique constante et systématique. Il s'ensuit, à notre avis, des éléments de preuve indiquant que des pouvoirs publics exercent un contrôle significatif sur une entité et son

²³⁰ Dans ce contexte, nous notons que le Groupe spécial *États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM* a indiqué, en ce qui concerne certaines entités que l'USDOC avait considérées comme des "organismes privés", que, "[s]elon les circonstances", les éléments de preuve "auraient pu justifier [que ces créanciers] soient traités comme des organismes publics" (rapport du Groupe spécial *États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM*, note de bas de page 29 relative au paragraphe 7.8). Bien que nous ne souscrivions pas ce que le Groupe spécial implique, à savoir que les éléments de preuve particuliers auxquels il faisait référence – des éléments de preuve indiquant une participation des pouvoirs publics – pouvaient être déterminants, nous estimons que cette déclaration montre que l'analyse du point de savoir si le comportement d'une entité particulière est le comportement de pouvoirs publics ou d'un organisme public ou le comportement d'un organisme privé revêt effectivement des aspects multiples et que cette entité peut présenter des caractéristiques allant dans des sens différents.

comportement peuvent constituer, dans certaines circonstances, des éléments de preuve indiquant que l'entité pertinente possède un pouvoir gouvernemental et exerce ce pouvoir pour exécuter des fonctions gouvernementales. Nous soulignons toutefois qu'en dehors d'une délégation expresse de pouvoir prévue par un instrument juridique, il est peu probable que l'existence de simples liens formels entre une entité et les pouvoirs publics au sens étroit suffise pour établir la possession d'un pouvoir gouvernemental qui est requise. Ainsi, par exemple, le simple fait que des pouvoirs publics sont l'actionnaire majoritaire d'une entité ne démontre pas que les pouvoirs publics exercent un contrôle significatif sur le comportement de cette entité, et encore moins que les pouvoirs publics lui ont conféré un pouvoir gouvernemental. Dans certains cas, toutefois, où les éléments de preuve montrent que les indices formels du contrôle exercé par les pouvoirs publics sont nombreux et où il y a également des éléments de preuve indiquant que ce contrôle a été exercé d'une manière significative, de tels éléments (de preuve) peuvent alors permettre de faire une inférence selon laquelle l'entité concernée exerce un pouvoir gouvernemental.

319. Dans tous les cas, les groupes spéciaux et les autorités chargées de l'enquête sont invités à procéder à une évaluation minutieuse de l'entité en question et à identifier les caractéristiques communes qu'elle présente et la relation qu'elle a avec les pouvoirs publics au sens étroit eu égard, en particulier, à la question de savoir si l'entité exerce un pouvoir pour le compte des pouvoirs publics. L'autorité chargée de l'enquête doit, pour établir sa détermination, évaluer et prendre dûment en considération toutes les caractéristiques pertinentes de l'entité et, pour arriver à sa détermination finale concernant la manière dont cette entité devrait être qualifiée, éviter de se concentrer exclusivement ou indûment sur une seule caractéristique sans accorder l'attention voulue à d'autres caractéristiques qui peuvent être pertinentes.²³¹

320. Nous rappelons que le Groupe spécial a interprété l'expression "organisme public", figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* comme signifiant "toute entité contrôlée par les pouvoirs publics".²³² Nous notons que le Groupe spécial n'a pas clarifié davantage sa notion de contrôle, bien qu'il ait estimé que la participation des pouvoirs publics était "fort pertinent[e]" (voire potentiellement déterminant[e]).²³³ Dans ce contexte, le Groupe spécial s'est fondé sur la "notion financière courante de "participation majoritaire" dans une société".²³⁴ L'analyse qui précède indique toutefois que le contrôle d'une entité par les pouvoirs publics, en soi, n'est pas suffisante pour établir qu'une entité est un organisme public. Nous ne souscrivons donc pas à l'interprétation du Groupe spécial.

²³¹ Nous notons que des obligations semblables s'appliquent aux groupes spéciaux dans le contexte d'allégations concernant les dispositions des Parties II et III de l'*Accord SMC*.

²³² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.94.

²³³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.134.

²³⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.134.

321. Le Groupe spécial a peut-être été conduit à donner cette interprétation du fait de l'approche particulière de l'exercice d'interprétation qu'il a entrepris. Il nous apparaît que, à chaque étape de l'exercice d'interprétation, le Groupe spécial a vérifié l'interprétation prônée par la Chine, qu'il a décrite comme étant que "tout organisme public" se limitait aux organismes des pouvoirs publics ou autres entités investies d'un pouvoir gouvernemental et exerçant ce pouvoir. À chaque étape, le Groupe spécial a rejeté la thèse de la Chine. À la fin de son exercice d'interprétation, ayant constamment rejeté la thèse de la Chine, le Groupe spécial a souscrit à l'avis des États-Unis, selon lequel l'expression "organisme public" "désign[ait] des entités détenues ou contrôlées par les pouvoirs publics".²³⁵ Toutefois, il n'a pas examiné si des critères quelconques autres que ceux sur lesquels les parties s'étaient appuyées pouvaient potentiellement être pertinents pour l'enquête ou si des indices autres que la participation de l'État étaient pertinents pour le contrôle par les pouvoirs publics. Il n'a pas non plus suffisamment analysé les éléments d'interprétation qui servaient de base à sa constatation selon laquelle la participation ou le contrôle de l'État était, en soi, suffisant pour établir qu'une entité constituait un organisme public.

322. Pour toutes les raisons qui précèdent, nous considérons que l'interprétation donnée par le Groupe spécial de l'expression "organisme public" n'a pas de fondement juridique approprié. Nous *infirmos* donc la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 8.94 de son rapport selon laquelle l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1. a) 1) de l'*Accord SMC* désigne "toute entité contrôlée par les pouvoirs publics".

2. Autres allégations d'erreur

323. Dans la présente section, nous examinons un certain nombre d'allégations d'erreur additionnelles formulées par la Chine au sujet de l'analyse par le Groupe spécial de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*.

324. La Chine soutient que le Groupe spécial a indûment examiné en tant que "contexte" des définitions d'expressions ne figurant pas à l'article 1.1, à savoir "entreprise privée" et "secteur public".²³⁶ Elle allègue que le raisonnement du Groupe spécial équivaut à un semblant d'analyse, d'ailleurs erronée, du "sens ordinaire", où il a effectivement remplacé les termes mêmes de l'article 1.1 par des termes qui ne figurent pas dans le texte et qui ne peuvent donc pas constituer un contexte. Nous faisons observer que les expressions "entreprise privée" et "secteur public" ne sont ni l'une ni l'autre utilisées à l'article 1.1 de l'*Accord SMC*. Les définitions de ces expressions données par les

²³⁵ Première communication écrite des États-Unis au Groupe spécial (telle que corrigée, 2 juillet 2009), paragraphe 101.

²³⁶ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 61 (faisant référence au rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.69).

dictionnaires ont donc une pertinence limitée, si tant est qu'elles en aient, pour ce qui est de déterminer le sens de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1).

325. Deuxièmement, la Chine soutient que le Groupe spécial a examiné, dans le cadre de son analyse *contextuelle* de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*, une préoccupation expliquée par le Groupe spécial *Corée – Navires de commerce* concernant ce qui était, à son avis, une question analogue à celle qui se pose en l'espèce.²³⁷ Nous notons que la définition du mot "contexte" figurant à l'article 31(2) de la *Convention de Vienne* ne contient aucune mention de la jurisprudence. Les rapports de groupes spéciaux dans des différends antérieurs ne font pas partie du contexte d'un terme ou d'une disposition au sens de l'article 31(2) de la *Convention de Vienne*.²³⁸ En fait, l'interprétation du droit consignée dans les rapports de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel adoptés fait partie intégrante de l'*acquis* de l'OMC et doit être prise en compte en tant que telle.²³⁹

326. Troisièmement, la Chine conteste la déclaration du Groupe spécial selon laquelle si l'expression "organisme public" est comprise comme se limitant aux entités investies d'un pouvoir gouvernemental, les pouvoirs publics pourraient facilement prétexter qu'il est présumé que la nature d'une entité est "privée", tout en la gérant "de manière [à] accorde[r] délibérément des subventions qui faussent les échanges".²⁴⁰ À cet égard, nous rappelons, premièrement, que, selon l'article 31 de la *Convention de Vienne*, un traité doit être interprété de bonne foi. Cela signifie, entre autres, que les termes d'un traité ne doivent pas être interprétés sur la base de l'hypothèse qu'une partie cherche à se soustraire à ses obligations et exercera ses droits de façon à causer un dommage à l'autre partie. Or, l'argument des États-Unis selon lequel "les pouvoirs publics seraient en mesure de se dissimuler derrière leur participation dans une entité et d'entreprendre sans être vus une action de charger ou d'ordonner"²⁴¹ milite en faveur d'une interprétation fondée précisément sur cette hypothèse et la déclaration susmentionnée du Groupe spécial dénote une interprétation sur cette base. Une interprétation correcte conformément à l'article 31 de la *Convention de Vienne* ne peut toutefois pas être faite sur la base d'une telle hypothèse. De plus, comme le montre l'analyse que nous avons exposée plus haut, nous ne considérons pas que l'article 1.1 a) 1) établit que des entités sont présumées être des organismes privés ou des organismes publics. En fait, afin de déterminer à juste

²³⁷ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 68 (faisant référence au rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.72).

²³⁸ Nous notons que, de façon analogue, l'Organe d'appel a constaté que "les rapports de groupes spéciaux adoptés par les [Membres] du GATT et l'Organe de règlement des différends de l'OMC [ne] constitu[aient] [pas] une pratique ultérieure dans un cas spécifique" au sens de l'article 31 de la *Convention de Vienne*. (rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 15)

²³⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier inoxydable (Mexique)*, paragraphe 160; rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 15.

²⁴⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.82.

²⁴¹ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 104.

titre qu'une contribution financière a été faite par une entité qui ne fait pas formellement partie des pouvoirs publics au sens étroit, l'autorité chargée de l'enquête doit mettre en évidence des éléments de preuve positifs qui soit établissent que l'entité est un organisme public soit démontrent qu'il y a action de charger ou d'ordonner.

327. Nous considérons que l'approche du Groupe spécial est d'autant plus inappropriée au regard de l'article 1.1 de l'*Accord SMC* que le traité lui-même contient une disposition spécifique visant à faire en sorte que les pouvoirs publics ne s'affranchissent pas de leurs obligations au titre de l'*Accord SMC* en utilisant des organismes privés pour entreprendre des actions qui relèveraient de l'article 1.1 a) 1), si elles devaient être entreprises par les pouvoirs publics eux-mêmes. Cette disposition est, comme l'Organe d'appel l'a expressément reconnu, l'article 1.1 a) 1) iv).²⁴² Cela empêche aussi l'invocation de considérations relatives au contournement dans l'interprétation de la disposition même dont l'article 1.1 a) 1) iv) vise à éviter le contournement.

328. Quatrièmement, la Chine fait valoir que l'expression "public body" (organisme public) figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* devrait être interprétée en harmonie avec l'expression "government agencies" (organismes des pouvoirs publics) figurant à l'article 9:1 de l'*Accord sur l'agriculture* parce que le texte espagnol des accords visés emploie l'expression "organismo público" à la fois à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* et, au pluriel, à l'article 9:1 de l'*Accord sur l'agriculture*. Elle estime que dans l'affaire *Canada – Produits laitiers*, l'Organe d'appel a interprété l'expression "governments and their agencies" (les pouvoirs publics ou leurs organismes) figurant à l'article 9:1 de l'*Accord sur l'agriculture* comme désignant des entités qui exercent des pouvoirs que leur ont conférés les pouvoirs publics dans le but d'exercer des fonctions d'un caractère public. La Chine fait valoir que les groupes spéciaux et l'Organe d'appel ont cherché le sens qui donnait effet simultanément au texte tel qu'il apparaissait dans toutes les trois langues officielles de l'OMC.²⁴³ Elle fait valoir que, par conséquent, le Groupe spécial aurait dû traiter les expressions anglaises "public body" (organisme public) et "government agency" (organisme des pouvoirs publics) comme étant des équivalents fonctionnels et interpréter l'expression "public body" comme étant synonyme de "government agency".²⁴⁴

²⁴² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM*, paragraphe 113; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 52.

²⁴³ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 94 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM*, paragraphe 111 et à la note de bas de page 176 y relative; et au rapport du Groupe spécial *Chine – Pièces automobiles*, paragraphe 7.165).

²⁴⁴ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 99 (citant le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Produits laitiers*, paragraphe 97).

329. Les États-Unis répondent que le Groupe spécial a eu raison de rejeter les arguments de la Chine fondés sur l'article 9:1 de l'*Accord sur l'agriculture* et l'interprétation des termes de cette disposition par l'Organe d'appel dans l'affaire *Canada – Produits laitiers*. Ils soutiennent que, comme le libellé de l'article 9:1 de l'*Accord sur l'agriculture* diffère de celui de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*, et du fait qu'elle s'inscrit dans un contexte différent et figure dans un accord différent qui a ses propres objet et but, l'expression "public body" (organisme public) doit avoir un sens différent de celui de l'expression "government agency" (organisme des pouvoirs publics).²⁴⁵

330. À titre préliminaire, nous ne jugeons pas déterminant le fait que l'expression utilisée à l'article 9:1 de l'*Accord sur l'agriculture* et à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*, "organismo público", n'est la même que dans la version espagnole. Les accords visés font foi dans toutes les trois langues. Par conséquent, conformément à l'article 33(3) de la *Convention de Vienne*, les termes d'un traité sont présumés avoir le même sens dans les divers textes authentiques. Néanmoins, des termes spécifiques peuvent ne pas avoir un sens identique dans chaque accord visé. Dans le cas où le sens ordinaire du terme est assez large pour permettre des interprétations différentes et où le contexte ainsi que l'objet et le but des accords pertinents donnent des orientations différentes, le sens d'un terme employé à différents endroits des accords visés peut varier.

331. Nous notons que le Groupe spécial a rejeté l'argument de la Chine relatif à l'interprétation harmonieuse du membre de phrase "des pouvoirs publics ou de tout organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* et du membre de phrase "les pouvoirs publics ou leurs organismes" figurant à l'article 9:1 de l'*Accord sur l'agriculture* parce qu'il avait constaté qu'il existait des définitions et usages indiquant que le champ sémantique de l'expression "organisme public" pouvait être plus large.²⁴⁶ Toutefois, nous ne pensons pas que la Chine a simplement fait valoir que les expressions "public body" ou "organismo público" avaient en soi un champ sémantique étroit. Nous croyons comprendre en fait que l'argument de la Chine est que la même expression "organismo público" est utilisée à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* et à l'article 9:1 de l'*Accord sur l'agriculture* et que, puisque l'Organe d'appel a interprété l'expression "organismo público" figurant à l'article 9:1 de l'*Accord sur l'agriculture* comme désignant une entité qui exerçait des pouvoirs que lui avaient conférés les pouvoirs publics dans le but d'exercer des fonctions d'un caractère public²⁴⁷, la même expression, bien qu'elle soit identique uniquement dans la version espagnole des accords visés, devrait être interprétée de la même manière dans le contexte de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*.

²⁴⁵ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphes 94 à 99.

²⁴⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.63.

²⁴⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Produits laitiers*, paragraphe 97.

332. En tout état de cause, aux fins du présent appel, il suffit de noter que la déclaration du Groupe spécial selon laquelle il avait "constaté [...] qu'il exist[ait] d'autres définitions et usages indiquant que [le] champ sémantique [de l'expression "organisme public"] [pouvait] être plus large"²⁴⁸ que celui des définitions suggérées par la Chine, n'étaye pas la conclusion de son analyse au titre de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*. À notre avis, le Groupe spécial n'a pas dûment examiné quant au fond l'argument de la Chine concernant une interprétation harmonieuse de l'expression "organismo público" figurant dans l'*Accord SMC* et dans l'*Accord sur l'agriculture*.

333. Cinquièmement, et pour finir, nous examinons l'allégation de la Chine selon laquelle le Groupe spécial a rejeté l'interprétation qui donnerait effet simultanément au texte tel qu'il apparaîtrait dans toutes les trois langues officielles de l'OMC uniquement au motif que d'autres définitions et usages indiquent que son champ sémantique peut être plus large.²⁴⁹ La Chine affirme que tous les usages auxquels le Groupe spécial a fait référence et sur lesquels il s'est appuyé comme indications d'un champ sémantique potentiellement plus large de l'expression "organisme public" découlaient de l'invocation et de l'interprétation par le Groupe spécial de divers droits internes. Elle fait valoir que le Groupe spécial a fait erreur, premièrement, en s'appuyant sur les usages liés au droit interne pour interpréter l'*Accord SMC* et, deuxièmement, en concluant que ces usages étayaient sa constatation selon laquelle le contrôle exercé par les pouvoirs publics, sans plus, était le seul critère pour la définition des expressions "public body", "organismo público" ou "organisme public".²⁵⁰

334. Les États-Unis affirment que la référence du Groupe spécial aux droits internes n'était pas la "seule raison" pour laquelle le Groupe spécial n'avait pas accepté l'interprétation proposée par la Chine de l'expression "organisme public".²⁵¹ En fait, le Groupe spécial a examiné les définitions données par les dictionnaires de l'expression "public body" et a constaté qu'elles n'étaient pas limitées au sens suggéré par la Chine. Étant donné que l'Organe d'appel a mis en garde contre le fait que les définitions données par les dictionnaires ne permettaient pas toujours à elles seules de régler la question de l'interprétation, il était approprié que le Groupe spécial fasse aussi référence aux définitions et aux pratiques de différentes juridictions pour ce qui était de savoir quelles entités étaient considérées comme des organismes publics. De l'avis des États-Unis, cet examen de l'utilisation de l'expression "organisme public" dans le "droit interne" de diverses juridictions faisait simplement partie de l'examen par le Groupe spécial du sens ordinaire de cette expression.

²⁴⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.63.

²⁴⁹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 103 (faisant référence au rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.63).

²⁵⁰ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 106.

²⁵¹ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 59 (faisant référence à la communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphes 103 à 132).

335. Passant à notre analyse, nous rappelons que les dictionnaires ne sont pas, comme l'Organe d'appel l'a reconnu antérieurement, la seule source de renseignements pour déterminer le sens des termes d'un traité.²⁵² Néanmoins, nous formulons quelques réserves au sujet de la manière dont le Groupe spécial a eu recours en l'espèce aux usages de l'expression "organisme public" ou d'expressions analogues dans le droit interne d'un certain nombre de juridictions. Premièrement, le Groupe spécial n'a pas clairement expliqué pourquoi il considérait qu'il serait utile d'examiner l'interprétation de la notion d'organisme public dans le droit interne pour répondre à la question d'interprétation particulière dont il était saisi. Deuxièmement, même si le Groupe spécial fait référence à la définition de l'expression "organisme public" ou d'expressions analogues dans quatre juridictions différentes, il n'apparaît pas clairement s'il a évalué l'usage des expressions pertinentes uniquement dans ces quatre juridictions ou s'il a aussi étudié d'autres juridictions. Dans le premier cas, on ne voit pas bien pourquoi il a choisi ces juridictions particulières; dans le second cas, le Groupe spécial n'a pas divulgué ni analysé les résultats de son étude dans leur intégralité. Le Groupe spécial n'a pas non plus, comme il aurait pu utilement le faire, demandé aux parties et aux tierces parties de donner leur avis sur le point de savoir quels usages de l'expression "organisme public" dans le droit interne étaient utiles, le cas échéant, et pour quelle raison.

336. En tout état de cause, selon nous, les incursions du Groupe spécial dans le droit de l'Écosse, de l'Union européenne, du Québec et de l'Espagne n'étaient pas essentielles pour sa constatation selon laquelle le sens ordinaire de l'expression "organisme public" pouvait être plus large que le sens suggéré par la Chine. Cette partie de l'analyse du Groupe spécial serait valable même en l'absence de cet élément du raisonnement. Nous n'examinons donc pas cet argument plus avant et, en conséquence, nous nous abstenons aussi d'examiner les autres arguments de la Chine selon lesquels le Groupe spécial a également fait erreur dans son interprétation du droit de l'Écosse, de l'Union européenne, du Québec et de l'Espagne.

337. La Chine allègue aussi que l'invocation par le Groupe spécial du droit interne était incompatible avec les articles 3:2 et 11 du Mémoire d'accord.²⁵³ Elle ne présente aucun argument à l'appui de cette allégation. Nous rappelons que l'Organe d'appel a indiqué qu'une contestation au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord devait exister par elle-même et être étayée par des arguments spécifiques, et non être simplement formulée en tant qu'argument ou allégation subsidiaire à l'appui d'une allégation touchant au fait qu'un groupe spécial n'avait pas

²⁵² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 164.

²⁵³ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 114.

interprété ou appliqué correctement une disposition particulière d'un accord visé.²⁵⁴ Ce n'est pas le cas de la présente constatation au titre de l'article 11; et nous la rejetons en conséquence.

3. Application de l'article 1.1 de l'Accord SMC aux déterminations de l'USDOC

338. Nous passons maintenant aux autres allégations de la Chine concernant l'application de l'article 1.1 de l'Accord SMC aux déterminations de l'USDOC. La Chine allègue que l'interprétation erronée par le Groupe spécial de l'expression "organisme public" exige que soit infirmée sa constatation confirmant les déterminations de l'USDOC selon lesquelles les entreprises publiques et les banques commerciales d'État en cause étaient des organismes publics au sens de l'article 1.1 a) 1).

339. La Chine estime que, parce qu'elles sont fondées sur une constatation erronée selon laquelle la participation majoritaire des pouvoirs publics est suffisante en soi pour établir qu'une entité est un organisme public²⁵⁵, les conclusions formulées par le Groupe spécial au sujet des constatations de l'USDOC concernant les organismes publics sont tout aussi erronées. Les États-Unis estiment que le Groupe spécial, en se fondant sur l'interprétation juridique correcte qu'il a donnée de l'expression "organisme public", a constaté à juste titre que les déterminations établies par l'USDOC dans les enquêtes sur les CWP, les LWR, les LWS et les OTR, selon lesquelles certaines entreprises publiques étaient des organismes publics, et dans l'enquête sur les OTR, selon lesquelles certaines banques commerciales d'État étaient des organismes publics, n'étaient pas incompatibles avec l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC, et que l'Organe d'appel devrait confirmer cette constatation.

340. Nous avons constaté plus haut que le Groupe spécial avait fait erreur en interprétant l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC comme signifiant "toute entité contrôlée par les pouvoirs publics".²⁵⁶ L'autre constatation du Groupe spécial selon laquelle la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'Accord SMC était subordonnée à cette interprétation erronée, à la suite de laquelle elle était formulée. Par conséquent, nous devons aussi infirmer la constatation finale formulée par le Groupe spécial au paragraphe 17.1 a) i) de son rapport, selon laquelle la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC en déterminant dans le cadre des enquêtes en cause que les

²⁵⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier*, paragraphe 498; rapport de l'Organe d'appel *Australie – Pommes*, paragraphe 406.

²⁵⁵ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 192 (faisant référence au rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.135).

²⁵⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.94.

entreprises publiques et les banques commerciales d'État pertinentes constituaient des organismes publics.²⁵⁷

341. La Chine nous demande également de constater que les déterminations de l'USDOC selon lesquelles la fourniture d'intrants par des entreprises publiques et l'octroi de prêts par des banques commerciales d'État étaient des contributions financières d'organismes publics étaient incompatibles avec l'interprétation correcte de l'expression "organisme public". Les États-Unis font observer que le Groupe spécial a constaté qu'"accorder une importance prépondérante aux éléments de preuve mettant en évidence la participation majoritaire des pouvoirs publics, lorsque l'on s'interroge[ait] sur la question de savoir si une entité [était] un organisme public, ne constitu[ait] pas une erreur de droit"²⁵⁸, et qu'il a noté que, dans la procédure de l'USDOC, les défendeurs et le gouvernement chinois n'avaient pas fourni d'éléments de preuve et que, pour l'essentiel, aucun élément de preuve n'avait été versé au dossier, à part ceux qui concernaient la participation des pouvoirs publics. Les États-Unis soutiennent que la Chine ne conteste pas ces aspects des constatations du Groupe spécial.

342. Afin de déterminer si une constatation selon laquelle les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* est justifiée, nous devons examiner nous-mêmes les déterminations de l'USDOC concernant les organismes publics et vérifier si ces déterminations sont compatibles avec les prescriptions de l'article 1.1 a) 1), interprétées correctement. Nous sommes conscients que nous pouvons uniquement compléter l'analyse dans la mesure où il y a suffisamment de constatations factuelles du Groupe spécial ou de données de fait non contestées versées au dossier du Groupe spécial. Nous examinons d'abord la question de savoir si une autorité chargée de l'enquête raisonnable et objective aurait pu, sur la base des éléments de preuve dont disposait l'USDOC, déterminer que les entreprises publiques en cause étaient des organismes publics. Nous passons ensuite à la question de savoir si une autorité chargée de l'enquête raisonnable et objective aurait pu établir la même détermination en ce qui concerne les banques commerciales d'État en cause.

343. S'agissant des entreprises publiques, nous rappelons les constatations du Groupe spécial selon lesquelles, dans toutes les enquêtes en cause, l'USDOC a déterminé que les entreprises publiques pertinentes étaient des organismes publics²⁵⁹ en se fondant sur le fait que les pouvoirs publics chinois

²⁵⁷ Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphes 8.138 et 8.143.

²⁵⁸ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 147 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.136).

²⁵⁹ Le Groupe spécial a noté que les "organismes publics" étaient dénommés "autorités" dans la loi pertinente des États-Unis et donc également dans les déterminations de l'USDOC. Les États-Unis ont expliqué que, aux termes de leur loi, la définition du terme "autorité" comprenait l'expression "entité publique", laquelle signifiait "organisme public". Il n'y a pas désaccord entre les parties quant à l'équivalence des expressions "entité publique" figurant dans la loi des États-Unis et "organisme public" figurant dans l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*. (rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.99 et note de bas de page 199 y relative)

détenaient une participation majoritaire dans les entreprises concernées.²⁶⁰ Ces entreprises produisaient de l'acier, du caoutchouc et des intrants pétrochimiques vendus aux sociétés visées par l'enquête ou à des sociétés commerciales. Nous rappelons également que la Chine avait fait valoir devant l'USDOC que pour déterminer si les entités pertinentes étaient des organismes publics, l'USDOC devrait recourir au critère des cinq facteurs qu'il avait appliqué dans des enquêtes antérieures.²⁶¹ Les cinq facteurs que l'USDOC avait examiné par le passé étaient: i) la participation des pouvoirs publics; ii) la présence de représentants des pouvoirs publics au conseil d'administration; iii) le contrôle exercé par les pouvoirs publics sur les activités; iv) l'application de politiques des pouvoirs publics ou la défense des intérêts des pouvoirs publics; et v) la question de savoir si l'entité avait été constituée en vertu d'une loi.²⁶² Dans les enquêtes sur les CWP, les LWR et les LWS, l'USDOC a affirmé que le dossier de ces enquêtes ne contenait pas suffisamment d'éléments de preuve pour appliquer le critère des cinq facteurs.²⁶³ Dans l'enquête sur les OTR, l'USDOC a indiqué qu'il n'était pas nécessaire d'appliquer le critère des cinq facteurs dans le cas d'une entreprise publique qui fournissait du caoutchouc aux sociétés visées par l'enquête en l'absence de renseignements remettant en question le point de savoir si la participation des pouvoirs publics n'était pas synonyme de contrôle exercé par les pouvoirs publics.²⁶⁴ Dans les enquêtes sur les CWP, les LWR et les OTR, l'USDOC a ajouté qu'il réexaminerait la possibilité d'appliquer ce critère à l'occasion d'un réexamen administratif.²⁶⁵ Enfin, nous rappelons que dans toutes les enquêtes en cause, l'USDOC s'est expressément abstenu d'entreprendre une analyse de l'action de charger ou d'ordonner aux termes de l'article 1.1 a) 1) iv).²⁶⁶

²⁶⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 8.100, 8.104, 8.110 et 8.114.

²⁶¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 8.101, 8.105, 8.111 et 8.114.

²⁶² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.101.

²⁶³ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 8.102, 8.106 et 8.112. À l'audience lors du présent appel, les États-Unis ont expliqué qu'il n'y avait pas de pratique constante de l'USDOC s'agissant de l'application du critère des cinq facteurs. Alors que l'USDOC applique effectivement ce critère dans certains cas, il ne le fait pas dans d'autres cas.

²⁶⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.114.

²⁶⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 8.102, 8.106 et 8.114.

²⁶⁶ *Issues and Decision Memorandum for the Final Determination in the Countervailing Duty Investigation of Circular Welded Carbon Quality Steel Pipe from the People's Republic of China* (pièce CHI-1 présentée au Groupe spécial) (le "mémoire sur les questions et la décision concernant les CWP"), page 63; *Issues and Decision Memorandum for the Final Determination in the Countervailing Duty Investigation of Light-Walled Rectangular Pipe and Tube from the People's Republic of China* (pièce CHI-2 présentée au Groupe spécial) (le "mémoire sur les questions et la décision concernant les LWR"), page 30; *Issues and Decision Memorandum for the Final Affirmative Countervailing Duty Determination: Laminated Woven Sacks from the People's Republic of China* (pièce CHI-3 présentée au Groupe spécial) (le "mémoire sur les questions et la décision concernant les LWS"), page 67; et *Issues and Decision Memorandum for the Final Affirmative Countervailing Duty Determination: Certain New Pneumatic Off-the-Road Tires (OTR Tires) from the People's Republic of China* (pièce CHI-4 présentée au Groupe spécial) (le "mémoire sur les questions et la décision concernant les OTR"), page 77.

344. Nous notons que les autorités chargées de l'enquête ont le devoir de rechercher les renseignements pertinents et de les évaluer d'une manière objective.²⁶⁷ Le raisonnement de l'autorité doit être cohérent et logique au plan interne et les conclusions que l'autorité a tirées ainsi que les inférences qu'elle a faites doivent être fondées sur des éléments de preuve positifs.²⁶⁸ Par conséquent, en l'espèce, l'USDOC avait l'obligation de rechercher activement les renseignements pertinents pour l'analyse du point de savoir si une contribution financière avait été faite. Cela comprenait des renseignements pertinents pour la qualification éventuelle des entreprises publiques en tant qu'organismes publics.

345. Il n'est pas contesté que les entreprises publiques en cause ne font pas partie des pouvoirs publics au sens étroit. La question est de savoir si elles sont des organismes publics ou des organismes privés. Nous avons constaté plus haut que la détermination du point de savoir si un comportement particulier était celui d'un organisme public devait être faite au vu d'une évaluation des caractéristiques essentielles de l'entité et de sa relation avec les pouvoirs publics au sens étroit. Cette évaluation doit être axée sur des éléments de preuve pertinents pour la question de savoir si l'entité est investie d'un pouvoir gouvernemental ou exerce un tel pouvoir. Comme nous l'avons indiqué plus haut, déterminer si une entité est un organisme public ou un organisme privé peut être un exercice complexe, en particulier lorsque la même entité présente certaines caractéristiques qui donnent à penser qu'elle est un organisme public et d'autres caractéristiques qui donnent à penser qu'elle est un organisme privé.

346. Nous rappelons la constatation du Groupe spécial selon laquelle l'USDOC avait déterminé que les entreprises publiques en cause étaient des organismes publics "en appliquant une règle de participation majoritaire des pouvoirs publics".²⁶⁹ Le Groupe spécial a aussi déclaré que l'USDOC n'avait pas appliqué un "simple critère *per se* de participation majoritaire" car il "a[vait] examiné tous les éléments de preuve et arguments qui lui [avaient] été présentés avant d'arriver à la conclusion que les entreprises publiques étaient des organismes publics".²⁷⁰ Toutefois, en faisant cette déclaration, le Groupe spécial n'a pas identifié ni mentionné de passages particuliers des déterminations de l'USDOC.²⁷¹ Il a également fait observer que les déterminations concernant les entreprises publiques dans les enquêtes sur les CWP, les LWR, les LWS et les OTR "étaient principalement fondées sur le

²⁶⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion*, paragraphe 199. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Gluten de froment*, paragraphe 53.

²⁶⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux VI (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 93.

²⁶⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.99.

²⁷⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.127.

²⁷¹ Le Groupe spécial a fait des déclarations analogues aux paragraphes 8.132, 8.137 et 8.143, dans tous les cas sans mentionner une partie particulière du raisonnement fait par l'USDOC dans les déterminations.

fait incontesté que ces entités étaient détenues majoritairement par les pouvoirs publics".²⁷² En réponse aux questions posées à l'audience lors du présent appel, les États-Unis ont expliqué que l'USDOC avait demandé des renseignements sur la participation mais n'avait pas demandé d'autres renseignements relatifs aux éléments du critère des cinq facteurs. D'après nous, cela indique que l'USDOC ne s'est pas acquitté de son devoir de rechercher des renseignements pertinents et de les évaluer d'une manière objective pour faire en sorte que ses déterminations soient fondées sur une base factuelle suffisante.²⁷³ L'USDOC s'est appuyé "principalement" sur des renseignements concernant la participation. À notre avis, cela n'est pas suffisant parce que des éléments de preuve montrant une participation des pouvoirs publics ne sont pas en soi des éléments de preuve indiquant un contrôle significatif exercé sur une entité par les pouvoirs publics et ne peuvent pas, sans plus, servir de base pour établir que l'entité est investie d'un pouvoir lui permettant d'exécuter une fonction gouvernementale. En conséquence, ces éléments de preuve ne peuvent pas, à eux seuls, étayer une constatation selon laquelle une entité est un organisme public.

347. L'approche de l'USDOC était donc incompatible avec une interprétation correcte de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*. Par conséquent, nous constatons que les déterminations de l'USDOC relatives aux organismes publics en ce qui concerne les entreprises publiques dans les enquêtes sur les CWP, les LWR, les LWS et les OTR sont incompatibles avec l'article 1.1 a) 1).

348. Nous passons ensuite à la détermination de l'USDOC dans l'enquête sur les OTR selon laquelle les banques commerciales d'État pertinentes étaient des organismes publics. L'USDOC a expliqué ce qui suit:

[une] analyse complète des faits et circonstances du système bancaire chinois qui nous ont amenés à constater que les banques chinoises appuyant les politiques des pouvoirs publics et les banques commerciales d'État constituaient des autorités gouvernementales est incluse dans [le dossier Papier CFS] et [le mémorandum sur les questions et la décision dans cette enquête] au commentaire n° 8. Les parties en l'espèce n'ont pas démontré que les conditions dans le secteur bancaire chinois avaient changé de façon notable depuis cette décision antérieure de sorte qu'un réexamen de cette décision serait justifié. Voir par exemple, l'analyse figurant dans le rapport de vérification de l'administration de Tianjin à la page 5 (un fonctionnaire de la municipalité de Tianjin a confirmé que les banques commerciales d'État relevaient de [la Commission de gestion et de surveillance des actifs publics de Tianjin]). En outre, des ouvrages académiques versés au dossier indiquent que les

²⁷² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.127.

²⁷³ Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Gluten de froment*, paragraphe 53.

banques commerciales d'État sont tenues d'appuyer les politiques industrielles [du gouvernement chinois].[*]²⁷⁴ (souligné dans l'original)

[* note de bas de page 45 de l'original] Voir, par exemple, le document de travail du FMI sur la réforme du secteur bancaire chinois, pages 18 et 19, dans lequel il est dit qu'"il est difficile de trouver des indications claires que les banques commerciales d'État ont changé de comportement et qu'elles ont commencé à se tourner vers le marché" et que les pouvoirs publics devraient éviter "d'intervenir à des fins politiques".

349. Dans l'affaire Papier CFS, la détermination de l'USDOC selon laquelle les banques commerciales d'État concernées par cette enquête constituaient des organismes publics était fondée sur les considérations ci-après: i) un "secteur bancaire presque entièrement détenu par les pouvoirs publics en Chine"; ii) l'article 34 de la loi sur les banques commerciales, qui dispose que les banques sont tenues de "mener leurs activités de prêts en tenant compte des besoins de l'économie nationale, du développement social et des orientations de la politique industrielle de l'État"; iii) des éléments de preuve versés au dossier indiquant que les banques commerciales d'État manquaient toujours de compétences adéquates en matière de gestion des risques et d'analyse; et iv) le fait qu'"au cours de [cette] enquête, [l'USDOC] n'a pas obtenu les éléments de preuve nécessaires pour documenter d'une manière exhaustive le processus par lequel des prêts sont demandés par l'industrie papetière, lui sont accordés et sont évalués".²⁷⁵

350. Nous notons que l'analyse de l'USDOC concernant la nature d'organisme public des banques commerciales d'État dans l'enquête sur les OTR – bien qu'elle ait été pour l'essentiel élaborée dans l'enquête antérieure sur le Papier CFS – est plus large que son analyse concernant les entreprises publiques dans les quatre enquêtes en cause. Dans la première analyse, l'USDOC s'est appuyé sur des renseignements concernant la participation et le contrôle. Il a toutefois examiné aussi d'autres facteurs, tels qu'une disposition de la loi chinoise sur les banques commerciales stipulant que les banques sont tenues de "mener leurs activités de prêts en tenant compte des besoins de l'économie nationale, du développement social et des orientations de la politique industrielle de l'État".²⁷⁶ L'USDOC a aussi pris en considération un extrait de l'avis d'offre publique de la Banque de Chine, d'après lequel la "Loi chinoise sur les banques commerciales oblige les banques commerciales à tenir compte des politiques macro-économiques des pouvoirs publics dans leurs décisions en matière de

²⁷⁴ Mémoire sur les questions et la décision concernant les OTR (pièce CHI-4 présentée au Groupe spécial), page 101.

²⁷⁵ *Issues and Decision Memorandum for the Final Determination in the Countervailing Duty Investigation of Coated Free Sheet from the People's Republic of China* (pièce CHI-93 présentée au Groupe spécial) (le "mémoire sur les questions et la décision concernant le Papier CFS"), pages 58 à 60.

²⁷⁶ Mémoire sur les questions et la décision concernant le Papier CFS (pièce CHI-93 présentée au Groupe spécial), page 58.

prêts" et, par conséquent, "les banques commerciales sont incitées à restreindre l'octroi de prêts aux emprunteurs de certaines branches de production conformément aux politiques pertinentes des pouvoirs publics".²⁷⁷ L'USDOC a également pris en considération un rapport de 2005 de l'OCDE, d'après lequel "[l]es directeurs généraux des sièges des BCE sont désignés par les pouvoirs publics et le Parti communiste conserve une grande influence sur le choix de ces dirigeants".²⁷⁸ En outre, l'USDOC a examiné des éléments de preuve indiquant que les banques commerciales d'État manquaient toujours de compétences adéquates en matière de gestion des risques et d'analyse.

351. Nous notons aussi que la présente détermination relative aux OTR contient elle-même une analyse concernant les banques commerciales d'État. Elle fait référence à la détermination de l'USDOC dans l'affaire Papier CFS et indique que les parties concernées dans l'enquête sur les OTR n'avaient pas démontré qu'il y avait eu des modifications importantes des conditions dans le secteur bancaire chinois depuis cette détermination. En outre, elle fait référence à une déclaration d'un fonctionnaire de la municipalité de Tianjin reproduite dans le rapport de vérification de l'administration de Tianjin ainsi qu'à un document de travail du Fonds monétaire international étayant l'affirmation selon laquelle les banques commerciales d'État sont tenues d'appuyer les politiques industrielles de la Chine.²⁷⁹

352. À titre préliminaire, nous souhaitons préciser qu'il appartenait à l'USDOC d'établir, sur la base d'éléments de preuve positifs, que les banques commerciales d'État en Chine constituaient des organismes publics. Dans la mesure où la déclaration susmentionnée, selon laquelle les parties concernées dans l'enquête sur les OTR n'avaient pas démontré que le secteur bancaire chinois avait changé de manière importante depuis la détermination dans l'affaire Papier CFS, laisse entendre qu'il incombait initialement à la Chine et aux producteurs d'OTR visés par l'enquête de fournir des éléments de preuve indiquant que les banques commerciales d'État n'étaient *pas* des organismes publics, cette déclaration traduirait une conception erronée de la tâche de l'autorité chargée de l'enquête.

353. Nous passons maintenant à la question de savoir si l'USDOC a donné une explication motivée et adéquate du fondement de sa détermination selon laquelle les banques commerciales d'État étaient des organismes publics dans l'enquête sur les OTR. Le Groupe spécial a pris en considération

²⁷⁷ Mémoire sur les questions et la décision concernant le Papier CFS (pièce CHI-93 présentée au Groupe spécial), page 58.

²⁷⁸ Mémoire sur les questions et la décision concernant le Papier CFS (pièce CHI-93 présentée au Groupe spécial), page 55 (citant l'Étude économique de la Chine, Organisation de coopération et de développement économiques (2005), page 157).

²⁷⁹ Mémoire sur les questions et la décision concernant les OTR (pièce CHI-4 présentée au Groupe spécial), page 101.

l'"examen détaillé" figurant dans la détermination relative à l'affaire Papier CFS des éléments de preuve selon lesquels les banques commerciales d'État étaient, pendant la période couverte par l'enquête dans ladite affaire, détenues exclusivement ou majoritairement par les pouvoirs publics, ainsi que des éléments de preuve selon lesquels l'intervention des pouvoirs publics et le contrôle exercé par eux sur leurs activités étaient importants, et il a constaté que cela constituait une base suffisante pour la détermination de l'USDOC relative aux organismes publics en ce qui concerne les banques commerciales d'État dans l'enquête sur les OTR.²⁸⁰

354. À notre avis, une simple incorporation par référence de constatations provenant d'une détermination dans une autre détermination ne suffira normalement pas pour constituer une explication motivée et adéquate. Néanmoins, dans les cas où il existe un recoupement marqué sur le plan temporel et quant au fond entre les deux enquêtes, une telle référence croisée peut, exceptionnellement, suffire. Nous estimons effectivement qu'il y a recoupement quant au fond entre la détermination relative à l'affaire Papier CFS et celle qui concerne les OTR car les deux enquêtes portaient l'une et l'autre sur la nature des banques commerciales d'État en Chine. S'agissant de l'élément temporel, nous notons qu'il n'y avait qu'une année d'écart entre la période couverte par l'enquête dans l'affaire Papier CFS (année civile 2005) et la période couverte par l'enquête pour les OTR (année civile 2006). Nous notons aussi que, bien que l'USDOC ait reconnu expressément dans l'affaire Papier CFS que "la portée et l'ampleur du contrôle exercé par les pouvoirs publics sur les banques commerciales d'État étaient en train d'évoluer"²⁸¹, la Chine n'a pas contesté, ni devant le Groupe spécial ni devant nous, le fait que l'USDOC s'est appuyé dans l'enquête sur les OTR sur ses constatations dans l'affaire Papier CFS. À la lumière de ces considérations, nous n'estimons pas que le fait que l'USDOC s'est appuyé sur sa constatation dans l'affaire Papier CFS est incompatible avec son obligation de fonder sa détermination concernant les organismes publics sur des éléments de preuve positifs et de donner une explication motivée et adéquate de la manière dont les éléments de preuve versés au dossier étayaient cette détermination.

355. Comme nous l'avons expliqué plus haut, l'USDOC, dans l'affaire Papier CFS, a examiné de nombreux éléments de preuve concernant la relation entre les banques commerciales d'État et les pouvoirs publics chinois, y compris ceux qui montrent que ces banques sont, dans l'exercice de leurs fonctions, contrôlées de manière significative par les pouvoirs publics. Indépendamment du point de savoir si nous serions ou non parvenus à la même conclusion, il nous semble que dans sa détermination relative à l'affaire Papier CFS, l'USDOC a bien examiné et analysé des éléments de

²⁸⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.143.

²⁸¹ Mémoire sur les questions et la décision concernant le Papier CFS (pièce CHI-93 présentée au Groupe spécial), page 56.

preuve indiquant que les banques commerciales d'État en Chine étaient contrôlées par les pouvoirs publics et qu'elles exerçaient effectivement certaines fonctions gouvernementales. Cette analyse a été incorporée par référence dans l'enquête sur les OTR. En outre, dans l'enquête sur les OTR, l'USDOC a aussi fait référence à certains autres éléments de preuve versés au dossier de cette enquête qui démontraient que les banques commerciales d'État étaient tenues d'appuyer les politiques industrielles de la Chine. À notre avis, ces considérations, prises conjointement, démontrent que la détermination de l'USDOC relative aux organismes publics en ce qui concerne les banques commerciales d'État était étayée par des éléments de preuve versés au dossier selon lesquels ces banques exerçaient des fonctions gouvernementales pour le compte des pouvoirs publics chinois.

356. Nous *constatons* en conséquence que la Chine n'a pas établi que la détermination de l'USDOC relative aux organismes publics en ce qui concerne les banques commerciales d'État dans l'enquête sur les OTR était incompatible avec l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*.

4. Allégations corollaires de la Chine au titre des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*

357. La Chine demande aussi à l'Organe d'appel de constater que, du fait que les déterminations de l'USDOC sont incompatibles avec l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*, les États-Unis manquent aussi à leurs obligations au titre des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*. Nous notons que le Groupe spécial a indiqué qu'il appliquerait le principe d'"économie jurisprudentielle" en ce qui concerne ces allégations, parce que la Chine n'avait présenté aucun argument à l'appui de ces allégations corollaires, mais avait simplement demandé des constatations.²⁸²

358. Nous avons constaté que les déterminations de l'USDOC relatives aux organismes publics en ce qui concerne les entreprises publiques dans les enquêtes sur les CWP, les LWR, les LWS et les OTR étaient incompatibles avec l'article 1.1 a) 1). Nous rappelons que l'Organe d'appel a traité des allégations au titre des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC* comme des allégations corollaires en ce sens que, lorsqu'il n'a pas été établi que les éléments essentiels de la définition d'une subvention figurant à l'article premier étaient présents, le droit d'imposer un droit compensateur n'a pas été établi et cela, par conséquent, signifie que les droits compensateurs imposés sont incompatibles avec les articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*.²⁸³ De ce fait, nous sommes d'avis que la Chine n'était pas tenue d'avancer d'autres arguments pour établir l'existence d'une violation corollaire des articles 10 et 32.1. Nous *constatons* donc que les déterminations de l'USDOC relatives aux organismes publics en ce qui

²⁸² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 13.1.

²⁸³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 143.

concerne les entreprises publiques dans les quatre enquêtes en cause sont également incompatibles avec les obligations des États-Unis au titre des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*.

C. *Conclusion*

359. À la lumière des considérations exposées plus haut, nous *infirmos* la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 8.94 selon laquelle l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* signifie "toute entité contrôlée par les pouvoirs publics". Nous *infirmos* aussi la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 17.1 a) i) selon laquelle "la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* en déterminant dans le cadre des enquêtes pertinentes que les entreprises publiques et les banques commerciales d'État constituaient des "organismes publics".²⁸⁴ En complétant l'analyse, premièrement, nous *constatons* que l'USDOC a agi d'une manière incompatible avec l'article 1.1 a) 1) et avec les obligations des États-Unis au titre des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC* en déterminant, dans les enquêtes sur les CWP, les LWR, les LWS et les OTR, que les entreprises publiques fournisseurs d'intrants constituaient des organismes publics; et, deuxièmement, nous *constatons* que la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* en déterminant dans l'enquête sur les OTR que les banques commerciales d'État constituaient des organismes publics.

V. **Article 2 de l'*Accord SMC*: Spécificité**

360. La Chine fait appel de l'interprétation et de l'application par le Groupe spécial de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC* en ce qui concerne la détermination établie par l'USDOC selon laquelle l'octroi de prêts par des banques commerciales d'État dans l'enquête sur les OTR était spécifique à la branche de production des pneumatiques. En outre, la Chine allègue que le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation du terme "subvention" figurant à l'article 2.2 de l'*Accord SMC* lorsqu'il a examiné la détermination de spécificité régionale établie par l'USDOC dans l'enquête sur les LWS et en disant qu'une subvention serait spécifique à une région si elle était octroyée dans le cadre d'un "régime distinct", même si une subvention identique était disponible ailleurs. Nous traitons ces questions tour à tour.

A. *Article 2.1 a) de l'*Accord SMC**

361. La Chine fait appel de la constatation du Groupe spécial selon laquelle:

²⁸⁴ Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphes 8.138 et 8.143.

la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 2.1 a) de l'Accord SMC en déterminant, dans le cadre de l'enquête sur les OTR, que l'octroi par les banques commerciales d'État de prêts à la branche de production des pneumatiques hors route était spécifique *de jure*.²⁸⁵

362. La Chine conteste l'interprétation par le Groupe spécial de l'article 2.1 a) de l'Accord SMC telle qu'elle se rapporte aux termes "subvention" et "expressément". Elle formule en outre deux allégations d'erreur concernant l'application par le Groupe spécial de l'article 2.1 a) de l'Accord SMC à la détermination de spécificité *de jure* établie par l'USDOC en ce qui concerne les prêts octroyés par des banques commerciales d'État dans l'enquête sur les OTR. Premièrement, elle fait valoir que le Groupe spécial n'a pas appliqué sa propre interprétation des termes "subvention" et "expressément" aux faits propres au présent différend. Deuxièmement, elle soutient que le Groupe spécial a fait erreur en constatant que la subvention sous forme de prêts à l'appui de politiques était limitée à "certaines entreprises" au sens de l'article 2.1 a) de l'Accord SMC. Elle demande à l'Organe d'appel de compléter l'analyse et de constater que la détermination de spécificité établie par l'USDOC en ce qui concerne les prêts octroyés par des banques commerciales d'État dans l'enquête sur les OTR était incompatible avec l'article 2.1 a) et, en conséquence, également incompatible avec les articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC.

1. Interprétation de l'article 2.1 de l'Accord SMC

363. L'appel interjeté par la Chine exige que nous examinions, pour la première fois, certaines questions d'interprétation relatives à l'article 2 de l'Accord SMC. Nous commençons par noter que la première mention du concept de spécificité figure à l'article 1.2 de l'Accord SMC, qui dispose ce qui suit:

Une subvention telle qu'elle a été définie au paragraphe 1 ne sera assujettie aux dispositions de la Partie II ou à celles des Parties III ou V que s'il s'agit d'une subvention spécifique au regard des dispositions de l'article 2.

364. Par conséquent, seules les subventions qui sont "spécifiques" peuvent donner lieu à une mesure compensatoire conformément aux dispositions de la Partie V de l'Accord SMC. L'article 2 définit le concept de "spécificité". Son premier paragraphe énonce un certain nombre de principes permettant de déterminer si une subvention est spécifique en raison de sa limitation à une entreprise ou à une branche de production ou à un groupe d'entreprises ou de branches de production ("certaines entreprises"). L'article 2.2 de l'Accord SMC identifie les limitations liées à la situation géographique

²⁸⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 b) i).

des bénéficiaires qui rendent une subvention spécifique "à une région". L'article 2.3 indique que toutes les subventions prohibées au sens de l'article 3 (subventions à l'exportation et subventions au remplacement des importations) sont réputées être spécifiques. Enfin, l'article 2.4 prescrit que toute détermination de spécificité soit "clairement étayée par des éléments de preuve positifs".

365. Le présent appel soulève la question de l'interprétation de l'article 2.1 de l'*Accord SMC*, qui dispose ce qui suit:

Article 2

Spécificité

2.1 Pour déterminer si une subvention, telle qu'elle est définie au paragraphe 1 de l'article premier, est spécifique à une entreprise ou à une branche de production ou à un groupe d'entreprises ou de branches de production (dénommés dans le présent accord "certaines entreprises") relevant de la juridiction de l'autorité qui accorde cette subvention, les principes suivants seront d'application:

- a) Dans les cas où l'autorité qui accorde la subvention, ou la législation en vertu de laquelle ladite autorité agit, limite expressément à certaines entreprises la possibilité de bénéficier de la subvention, il y aura spécificité.
- b) Dans les cas où l'autorité qui accorde la subvention, ou la législation en vertu de laquelle ladite autorité agit, subordonne à des critères ou conditions objectifs[*] le droit de bénéficier de la subvention et le montant de celle-ci, il n'y aura pas spécificité à condition que le droit de bénéficier de la subvention soit automatique et que lesdits critères ou conditions soient observés strictement. Les critères ou conditions doivent être clairement énoncés dans la législation, la réglementation ou autre document officiel, de manière à pouvoir être vérifiés.
- c) Si, nonobstant toute apparence de non-spécificité résultant de l'application des principes énoncés aux alinéas a) et b), il y a des raisons de croire que la subvention peut en fait être spécifique, d'autres facteurs pourront être pris en considération. Ces facteurs sont les suivants: utilisation d'un programme de subventions par un nombre limité de certaines entreprises, utilisation dominante par certaines entreprises, octroi à certaines entreprises de montants de subvention disproportionnés, et manière dont l'autorité qui accorde la subvention a exercé un pouvoir discrétionnaire dans la décision d'accorder une subvention.[**] Dans l'application du présent alinéa, il sera tenu compte de l'importance de la diversification des activités économiques dans la juridiction de l'autorité qui accorde la subvention, ainsi que de la

période pendant laquelle le programme de subventions a été appliqué.

[* Note de bas de page originale 2] L'expression "critères ou conditions objectifs" telle qu'elle est utilisée ici s'entend de critères ou conditions neutres, qui ne favorisent pas certaines entreprises par rapport à d'autres, et qui sont de caractère économique et d'application horizontale, par exemple nombre de salariés ou taille de l'entreprise.

[** Note de bas de page originale 3] À cet égard, en particulier, il sera tenu compte de renseignements sur la fréquence avec laquelle des demandes concernant une subvention ont été refusées ou approuvées et les raisons de ces décisions.

366. Le texte introductif de l'article 2.1 donne des indications en matière d'interprétation s'agissant de la portée et du sens des alinéas qui suivent. Le texte introductif définit la question centrale comme étant une détermination sur le point de savoir si une subvention est spécifique à "certaines entreprises" relevant de la juridiction de l'autorité qui accorde cette subvention et dispose que, pour examiner si c'est le cas, les "principes" énoncés aux alinéas a) à c) "seront d'application". Nous considérons que l'utilisation du terme "principes" – au lieu, par exemple, du terme "règles" – donne à penser que les alinéas a) à c) doivent être considérés à l'intérieur d'un cadre analytique qui reconnaît et accorde un poids approprié à chaque principe. Par conséquent, l'application de l'un des alinéas de l'article 2.1 ne peut pas, en soi, être déterminante pour arriver à la conclusion qu'une subvention particulière est ou n'est pas spécifique.

367. L'article 2.1 a) établit qu'une subvention est spécifique si l'autorité qui accorde la subvention, ou la législation en vertu de laquelle ladite autorité agit, limite *expressément* aux entreprises ou aux branches de production admissibles la possibilité de bénéficier de cette subvention. L'article 2.1 b) établit quant à lui qu'"il n'y aura pas" spécificité si l'autorité qui accorde la subvention, ou la législation en vertu de laquelle ladite autorité agit, subordonne à des critères ou conditions objectifs le droit de bénéficier de la subvention et le montant de celle-ci, à condition que le droit de bénéficier de la subvention soit automatique, que lesdits critères ou conditions soient observés strictement et qu'ils soient clairement énoncés dans un document officiel, de manière à pouvoir être vérifiés.²⁸⁶ Ces dispositions définissent donc des indicateurs pour le point de savoir si le comportement ou les instruments de l'autorité qui accorde la subvention établissent ou non une discrimination: l'article 2.1 a) décrit les limitations du droit de bénéficier qui favorisent certaines entreprises, alors que l'article 2.1 b) décrit les critères ou conditions qui préviennent un droit de bénéficier sélectif. Enfin, l'article 2.1 c) indique que, nonobstant toute apparence de non-spécificité résultant de l'application des

²⁸⁶ La note de bas de page 2 indique en outre que ces critères ou conditions doivent être neutres, ne favorisent pas certaines entreprises par rapport à d'autres et sont de caractère économique et d'application horizontale, par exemple nombre de salariés ou taille de l'entreprise.

principes énoncés aux alinéas a) et b), d'autres facteurs pourront être pris en considération s'il y a des raisons de croire qu'une subvention peut en fait être spécifique dans un cas particulier.²⁸⁷

368. Nous faisons observer que l'article 2.1 a) et b) identifie certains éléments communs dans l'analyse de la spécificité d'une subvention. Par exemple, ces principes orientent l'examen sur les prescriptions relatives au droit de bénéficier imposées par "l'autorité qui accorde la subvention, ou la législation en vertu de laquelle ladite autorité agit". Il s'agit d'une caractéristique essentielle de l'une et l'autre disposition car elle situe l'analyse visant à évaluer toutes limitations concernant le *droit de bénéficier* dans l'instrument juridique particulier ou le comportement particulier des pouvoirs publics rendant effectives de telles limitations. Nous faisons observer aussi que l'une et l'autre disposition sont axées sur les indicateurs du *droit de bénéficier* d'une subvention. Ainsi, l'article 2.1 a) est centré non sur le point de savoir si une subvention a été accordée à certaines entreprises, mais sur le point de savoir si la *possibilité de bénéficier* de cette subvention a été expressément limitée. Cela donne à penser que l'examen a pour objet de savoir si certaines entreprises ont le droit de bénéficier de la subvention, et non de savoir si elles la reçoivent effectivement. De même, l'article 2.1 b) dirige l'examen vers les "critères ou conditions objectifs [auxquels est subordonné] le droit de bénéficier de la subvention et le montant de celle-ci". L'article 2.1 b) indique aussi d'autres considérations juridiques et pratiques pertinentes pour l'analyse, qui sont toutes centrées sur la manière dont sont prescrits et observés les critères ou conditions régissant le droit de bénéficier.

369. Nonobstant le fait que les principes énoncés aux alinéas a) et b) peuvent indiquer des résultats opposés, il peut y avoir des situations dans lesquelles l'évaluation du droit de bénéficier d'une subvention donnera lieu à des indications de spécificité et de non-spécificité après application de l'article 2.1 a) et 2.1 b). La raison en est que l'article 2.1 a) identifie les circonstances dans lesquelles une subvention est spécifique, alors que l'article 2.1 b) établit les circonstances dans lesquelles une subvention sera considérée comme non spécifique. Nous pouvons concevoir, par exemple, des situations dans lesquelles une indication initiale de spécificité au regard de l'article 2.1 a) pourra devoir être examinée plus en détail si des éléments de preuve additionnels démontrent que la subvention en question est subordonnée à des critères ou conditions objectifs au sens de

²⁸⁷ Aux termes de l'article 2.1 c) de l'*Accord SMC*, ces facteurs sont les suivants: i) utilisation d'un programme de subventions par un nombre limité de certaines entreprises; ii) utilisation dominante par certaines entreprises; iii) octroi à certaines entreprises de montants de subvention disproportionnés; et iv) manière dont l'autorité qui accorde la subvention a exercé un pouvoir discrétionnaire dans la décision d'accorder une subvention. La note de bas de page 3 relative à l'article 2.1 c) précise qu'"en particulier, il sera tenu compte de renseignements sur la fréquence avec laquelle des demandes concernant une subvention ont été refusées ou approuvées et les raisons de ces décisions". La dernière phrase de l'article 2.1 c) ajoute qu'en appliquant ces quatre facteurs, il sera tenu compte de deux paramètres généraux, à savoir la diversification des activités économiques dans le pays qui accorde la subvention, ainsi que de la période pendant laquelle le programme a été appliqué.

l'article 2.1 b). Cela donne donc à penser que dans les cas où les prescriptions relatives au droit de bénéficier prévues dans une mesure présentent certaines indications qui renvoient à l'alinéa a) et certaines autres qui renvoient à l'alinéa b), l'analyse de la spécificité devra accorder la considération appropriée à l'un et l'autre principe.

370. En outre, la phrase introductive de l'article 2.1 c) établit que, "nonobstant toute apparence de non-spécificité" résultant de l'application de l'article 2.1 a) et b), il pourra néanmoins être constaté qu'une subvention est "en fait" spécifique. La mention à l'article 2.1 c) de "toute apparence de non-spécificité" résultant de l'application de l'article 2.1 a) et b) étaye l'opinion selon laquelle il se peut que le comportement ou les instruments de l'autorité qui accorde la subvention ne répondent pas clairement aux prescriptions relatives au droit de bénéficier prévues à l'article 2.1 a) ou b) mais puissent néanmoins entraîner en fait une spécificité. Dans ces circonstances, l'application des facteurs prévus à l'article 2.1 c) aux caractéristiques factuelles de la subvention contestée est justifiée. Puisqu'une "apparence de non-spécificité" au regard de l'article 2.1 a) et b) peut malgré tout aboutir à une spécificité en fait en vertu de l'article 2.1 c) de l'*Accord SMC*, cela renforce notre opinion selon laquelle les principes énoncés à l'article 2.1 doivent être interprétés ensemble.

371. En conséquence, nous considérons qu'une interprétation correcte de la spécificité au sens de l'article 2.1 doit permettre l'application concomitante de ces principes aux divers aspects juridiques et factuels d'une subvention dans une affaire donnée. Pourtant, nous reconnaissons qu'il peut y avoir des cas dans lesquels les éléments de preuve examinés indiquent sans équivoque qu'il y a spécificité ou non-spécificité, en droit ou en fait, au regard de l'un des alinéas et que, dans de telles circonstances, la poursuite de l'examen au regard des autres alinéas de l'article 2.1 peut ne pas être nécessaire. Par exemple, l'article 2.1 c) s'applique seulement lorsqu'il y a une "apparence" de non-spécificité. De la même façon, l'autorité qui accorde la subvention ou la législation d'habilitation peut limiter expressément à certaines entreprises la possibilité de bénéficier de la subvention au sens de l'article 2.1 a) mais ne pas prévoir de critères ou conditions objectifs qui pourraient être examinés au regard de l'article 2.1 b). Nous mettons cependant en garde contre un examen de la spécificité fondé sur l'application d'un alinéa particulier de l'article 2.1 lorsque la possibilité d'appliquer d'autres alinéas est justifiée, eu égard à la nature et à la teneur des mesures contestées dans une affaire particulière.

372. L'appel de la Chine porte, en particulier, sur l'interprétation correcte de l'alinéa a) de l'article 2.1 qui dispose qu'une subvention est spécifique "[d]ans les cas où l'autorité qui accorde la subvention, ou la législation en vertu de laquelle ladite autorité agit, limite expressément à certaines entreprises la possibilité de bénéficier de la subvention". Le terme "explicitly" (expressément) nuance le membre de phrase "limite à certaines entreprises la possibilité de bénéficier de la subvention".

Dans sa forme adverbiale, le terme "explicitly" signifie "[d]istinctly expressing all that is meant; leaving nothing merely implied or suggested; unambiguous; clear"²⁸⁸ (qui énonce distinctement tout ce qui est signifié; qui ne laisse rien qui soit simplement insinué ou sous-entendu; sans ambiguïté; clair). En outre, le terme "express" est synonyme de "explicit".²⁸⁹ Nous considérons donc qu'une subvention est spécifique au sens de l'article 2.1 a) si la limitation à certaines entreprises de la possibilité de bénéficier de la subvention est explicite, sans ambiguïté ou claire d'après la teneur de l'instrument pertinent, et non pas simplement "insinuée" ou sous-entendue".

373. De plus, une subvention est spécifique au sens de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC* lorsque la limitation expresse réserve à "certain enterprises" (certaines entreprises) la possibilité de bénéficier de cette subvention. Le texte introductif de l'article 2.1 établit que l'expression "certain enterprises" fait référence à "an enterprise or industry or group of enterprises or industries" (une entreprise ou une branche de production ou un groupe d'entreprises ou de branches de production). Nous notons d'abord que le mot "certain" est défini comme signifiant "[k]nown and particularized but not explicitly identified: (with sing. noun) a particular, (with pl. noun) some particular, some definite"²⁹⁰ (connu et caractérisé mais non expressément identifié: (avec nom sing.) un ... particulier (avec nom pl.) quelques ... particuliers, quelques ... définis. Le mot "group" (groupe), quant à lui, est habituellement défini comme signifiant "[a] number of people or things regarded as forming a unity or whole on the grounds of some mutual or common relation or purpose, or classed together because of a degree of similarity"²⁹¹ (un certain nombre de personnes ou de choses considérées comme formant une unité ou un ensemble en raison d'une relation ou d'un but mutuel ou commun, ou classées ensemble du fait d'un certain degré de similitude). Passant aux noms dont le sens est précisé par "certaines" et "groupe", nous voyons que le terme "enterprise" (entreprise) peut être défini comme signifiant "[a] business firm, a company"²⁹² (une entreprise, une société), alors que le terme "industry" (branche de production) signifie "[a] particular form or branch of productive labour; a trade, a manufacture" (forme ou branche particulière d'activité productive; industrie, fabrication).²⁹³ Nous notons que le Groupe spécial *États-Unis – Coton upland* a considéré qu'"une branche de production, ou un groupe de "branches de production", [pouvait] généralement être désignée selon le type de produits qu'elle

²⁸⁸ *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éditeur) (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 901.

²⁸⁹ *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éditeur) (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 903.

²⁹⁰ *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éditeur) (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 375.

²⁹¹ *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éditeur) (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 1167.

²⁹² *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éditeur) (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 841.

²⁹³ *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éditeur) (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 1371.

fabriqu[ait]"; que "le concept de "branche de production" se rapport[ait] aux producteurs de certains produits"; et que la "portée de ce concept [pouvait] dépendre de plusieurs facteurs dans une affaire donnée".²⁹⁴ Ce qui précède donne à penser que l'expression "certaines entreprises" fait référence à une entreprise ou une branche de production unique ou à une catégorie d'entreprises ou de branches de production qui est connue et caractérisée. Nous pensons néanmoins comme la Chine que ce concept fait intervenir "un certain degré d'indétermination marginale"²⁹⁵ et, comme le Groupe spécial *États-Unis – Coton upland*, qu'une quelconque détermination sur le point de savoir si un certain nombre d'entreprises ou de branches de production constituent "certaines entreprises" ne peut être fait qu'au cas par cas.²⁹⁶

374. L'appel de la Chine a aussi trait à l'interprétation de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC* donnée par le Groupe spécial et à sa constatation selon laquelle il n'y a aucune prescription imposant que la limitation de la possibilité de bénéficier soit énoncée expressément en ce qui concerne à la fois la contribution financière et l'avantage pour qu'une subvention soit spécifique au sens de cette disposition.²⁹⁷ La Chine maintient que l'examen pertinent au titre de l'article 2.1 a) est "la question de savoir si les termes mêmes de la législation limitent la possibilité de bénéficier de la contribution financière particulière et de l'avantage qui y est associé, dont l'autorité chargée de l'enquête a constaté qu'ils répondaient à la définition en deux parties du terme "subvention" énoncée à l'article premier de l'*Accord SMC*".²⁹⁸

375. Les États-Unis répondent que l'interprétation suggérée par la Chine "n'est pas étayée par le texte de cette disposition".²⁹⁹ Ils ajoutent que le Groupe spécial a déterminé à juste titre, en se fondant sur le texte et le contexte de l'article 2.1 a), qu'il existait "de nombreuses manières de limiter expressément la possibilité de bénéficier d'une subvention" et qu'il n'a pas "estim[é] ... qu'il soit nécessaire d'énoncer expressément à la fois la contribution financière et l'avantage pour effectuer une telle limitation".³⁰⁰

²⁹⁴ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 7.1142. Nous notons qu'interpréter l'expression "branche de production" par référence aux producteurs d'un produit particulier est également compatible avec l'article 16.1 de l'*Accord SMC*, qui définit l'expression "branche de production nationale" comme étant "l'ensemble des producteurs nationaux de produits similaires ...".

²⁹⁵ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 255.

²⁹⁶ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 7.1142.

²⁹⁷ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 213 (faisant référence au rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.28).

²⁹⁸ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 212. (pas d'italique dans l'original)

²⁹⁹ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 166 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.28).

³⁰⁰ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 163 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.26).

376. Par conséquent, la question d'interprétation dont nous sommes saisis est de savoir si une subvention n'est spécifique au sens de l'article 2.1 a) que si l'autorité qui l'accorde, ou la législation en vertu de laquelle ladite autorité agit, limite expressément à *la fois* la possibilité de bénéficier de la contribution financière *et* celle de bénéficier de l'avantage qui lui correspond, comme la Chine l'affirme, ou si, comme le Groupe spécial l'a constaté, une limitation expresse de la possibilité de bénéficier *soit* de la contribution financière *soit* de l'avantage peut s'avérer suffisante pour qu'une subvention soit spécifique au sens de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC*. Pour commencer, nous faisons observer que cet aspect de l'appel de la Chine repose sur la mention, dans le texte introductif de l'article 2.1, d'"une subvention, telle qu'elle est définie au paragraphe 1 de l'article premier" de l'*Accord SMC*. L'article 1.1, quant à lui, prévoit qu'"une subvention sera réputée exister" s'il y a une contribution financière, ou une forme quelconque de soutien des revenus ou des prix, et si un avantage est ainsi conféré.

377. Nous ne partageons pas l'avis de la Chine selon lequel l'utilisation du terme "subvention" dans le texte introductif de l'article 2.1 de l'*Accord SMC* signifie que chacun des éléments de la définition d'une subvention concerne la question de savoir si une subvention est spécifique au sens de l'article 2.1 a). De fait, ce qui doit être indiqué expressément au sens de l'article 2.1 a) est la *limitation* à certaines entreprises *de la possibilité de bénéficier* de la subvention, indépendamment de la façon dont cette limitation expresse est établie. À cet égard, nous considérons que, d'une manière générale, un instrument juridique limitant expressément à certaines entreprises la possibilité de bénéficier d'une contribution financière mais ne disant rien de la possibilité de bénéficier de l'avantage constituerait néanmoins une limitation expresse de la possibilité de bénéficier de cette subvention. La raison en est, à notre avis, qu'une limitation expresse de la possibilité de bénéficier de la contribution financière entraînerait nécessairement une limitation de la possibilité de bénéficier de l'avantage conféré, puisque seules les entreprises ou branches de production ayant le droit de bénéficier de cette contribution financière auraient le droit de bénéficier de l'avantage en résultant. Nous pensons donc, comme le Groupe spécial, qu'"il existe de nombreuses manières de limiter expressément la possibilité de bénéficier d'une subvention" et qu'il n'est pas vrai "qu'il soit nécessaire d'énoncer expressément à la fois la contribution financière et l'avantage pour effectuer une telle limitation".³⁰¹

³⁰¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.26. Nous approuvons donc les deux exemples donnés à titre d'illustration par le Groupe spécial au paragraphe 9.27 de son rapport. Premièrement, une subvention serait spécifique au sens de l'article 2.1 a) si l'instrument pertinent limitait expressément la possibilité de bénéficier de la seule contribution financière, puisque cela entraînerait nécessairement une limitation de la possibilité de bénéficier de l'avantage. Deuxièmement, et comme la Chine elle-même le reconnaît au paragraphe 220 de sa communication d'appelant, une limitation expresse de la possibilité de bénéficier de l'avantage suffirait aussi pour permettre de constater qu'une subvention est spécifique au sens de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC*, même en l'absence d'une limitation expresse de la possibilité de bénéficier de la contribution financière.

378. Pour ces raisons, nous ne partageons pas l'opinion de la Chine selon laquelle l'examen pertinent au titre de l'article 2.1 a) est la question de savoir si les termes mêmes de la législation limitent la possibilité de bénéficier à la fois de la contribution financière particulière et de l'avantage qui y est associé.³⁰² La limitation nécessaire de la possibilité de bénéficier de la subvention peut être effectuée au moyen d'une limitation expresse de la possibilité de bénéficier de la contribution financière, de la possibilité de bénéficier de l'avantage ou de la possibilité de bénéficier de l'un et de l'autre.

2. Application de l'article 2.1 a) de l'Accord SMC

379. La Chine fait également appel de deux aspects de l'application par le Groupe spécial de l'article 2.1 a) de l'Accord SMC à la détermination de spécificité établie par l'USDOC en ce qui concerne les prêts octroyés par des banques commerciales d'État dans l'enquête sur les OTR. Premièrement, la Chine forme un appel conditionnel au cas où l'Organe d'appel n'accepterait pas l'interprétation de l'article 2.1 a) qu'elle propose. Deuxièmement, la Chine fait appel de l'application par le Groupe spécial de l'expression "certaines entreprises" figurant à l'article 2.1 a) aux faits pertinents dans l'enquête sur les OTR. Avant de traiter ces points spécifiques en appel, nous rappelons que le critère d'examen applicable à un groupe spécial qui examine une détermination en matière de droits compensateurs lui interdit d'entreprendre un examen *de novo* des faits en l'espèce "[ou de] substituer son jugement à celui des autorités compétentes".³⁰³ En même temps, un groupe spécial est tenu d'"entreprendre un examen approfondi du point de savoir si les explications données montrent comment l'autorité chargée de l'enquête a traité les faits et éléments de preuve versés au dossier et si elle avait été saisie d'éléments de preuve positifs à l'appui des inférences qu'elle a faites et des conclusions qu'elle a tirées"³⁰⁴ et un tel examen "doit être critique et approfondi, et être fondé sur les renseignements contenus dans le dossier et les explications données par l'autorité dans son rapport publié".³⁰⁵ En outre, nous rappelons la prescription énoncée à l'article 2.4 de l'Accord SMC selon laquelle "[t]oute détermination de spécificité ... sera clairement étayée par des éléments de preuve positifs".

³⁰² Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 212.

³⁰³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier*, paragraphe 299 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Chaussures (CE)*, paragraphe 121).

³⁰⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux VI (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 93.

³⁰⁵ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux VI (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 93.

- a) Question de savoir si le Groupe spécial a fait erreur en constatant que l'USDOC avait identifié une limitation expresse de la possibilité de bénéficier de la subvention

380. L'appel conditionnel de la Chine suppose, pour les besoins de l'argumentation, qu'il est suffisant, au regard de l'article 2.1 a), que la limitation expresse restreigne la seule possibilité de bénéficier de la contribution financière. La Chine fait valoir que même selon une telle interprétation, les mesures sur lesquelles l'USDOC s'est appuyé ne comportaient aucune limitation de ce type et que le Groupe spécial a fait erreur en constatant le contraire. Avant d'analyser quant au fond cette allégation d'erreur en appel, il est nécessaire d'exposer brièvement les faits pertinents et, en particulier, de rappeler le fondement de la constatation de l'USDOC selon laquelle la possibilité de bénéficier de la subvention sous forme de prêts à l'appui de politiques était expressément limitée.

381. Le Groupe spécial a constaté que, dans l'enquête sur les OTR, l'USDOC avait déterminé que la Chine, par le truchement des banques commerciales d'État, avait octroyé des prêts préférentiels à la branche de production des pneumatiques, en particulier à deux producteurs chinois, GTC et Starbright.³⁰⁶ Le Groupe spécial a cru comprendre qu'il avait été constaté que ces subventions étaient spécifiques *de jure* parce qu'un certain nombre de lois, plans et politiques élaborés aux niveaux central, provincial et municipal limitaient expressément à la branche de production des OTR la possibilité de bénéficier de ces subventions.³⁰⁷ En particulier, le onzième plan quinquennal du gouvernement chinois (2006-2010) préconisait de "développer la production de pièces de rechange importantes pour l'industrie automobile".³⁰⁸ En outre, la *Decision of the State Council on Promulgating the "Interim Provisions on Promoting Industrial Structure Adjustment" for Implementation*³⁰⁹ (le "Règlement d'application") du onzième plan quinquennal a créé quatre catégories de projets/branches de production³¹⁰, à savoir les catégories des activités "encouragées",

³⁰⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.45.

³⁰⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.46.

³⁰⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.53.

³⁰⁹ Pièce US-87 présentée au Groupe spécial. Voir le rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.53.

³¹⁰ Nous notons que les participants ne sont pas d'accord quant à la qualification appropriée des éléments énumérés dans le catalogue du gouvernement chinois. La Chine fait systématiquement référence aux éléments énumérés dans le catalogue du gouvernement chinois comme étant des "branches de production". Les États-Unis font valoir au contraire que le Groupe spécial a constaté que les éléments énumérés dans les catégories des activités "encouragées" n'étaient pas des "branches de production" mais "des types de projets individuels, décrits en termes très spécifiques et étroitement circonscrits". (Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphes 28 et 215) Le Groupe spécial semble avoir rejeté l'affirmation de la Chine selon laquelle les éléments relevant de la catégorie des activités "encouragées" constituaient des "branches de production", notant que "le catalogue énum[érait] des types de projets et non, par exemple, des branches de production entières ou des entreprises individuelles". (Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.62) Il n'est pas évident pour nous que tous les éléments énumérés dans le catalogue du gouvernement chinois soient nécessairement de même nature, qu'il s'agisse de "branches de production" ou de "projets". En tout état de cause, aux fins du présent appel, nous ne jugeons pas nécessaire de déterminer la nature des éléments figurant dans la catégorie des activités "encouragées" ou dans le catalogue du gouvernement chinois dans son ensemble.

des activités "restreintes", des activités "à éliminer" et des activités "autorisées".³¹¹ Les projets/branches de production relevant des catégories des activités "encouragées", des activités "restreintes" et des activités "à éliminer" étaient décrits dans le *Guiding Catalogue of the Industrial Restructuring (2005)*³¹² (le "catalogue du gouvernement chinois"), alors que les projets/branches de production qui ne figuraient dans aucune de ces catégories étaient réputés entrer dans la catégorie des activités "autorisées", sous réserve qu'ils soient conformes aux "lois, règlements et politiques pertinents de l'État".³¹³ Le Groupe spécial a constaté à cet égard que l'USDOC avait déterminé que pour le secteur de l'industrie chimique, la catégorie des activités "encouragées" du catalogue du gouvernement chinois contenait l'élément suivant: "[p]roduction de pneumatiques haut de gamme à carcasse radiale ceinturée, des matières premières et du matériel de production".³¹⁴

382. La Chine fait valoir que même selon l'interprétation donnée par le Groupe spécial des termes "subvention" et "expresse", pour qu'une subvention soit spécifique au sens de l'article 2.1 a), elle "devrait comporter une limitation expresse de la possibilité de bénéficier de la *contribution financière pertinente*"³¹⁵ et que "la constatation selon laquelle "il avait été enjoint aux banques commerciales d'État d'accorder un financement pour les activités "encouragées"", telle qu'elle est libellée, n'identifie pas une *limitation expresse de la possibilité de bénéficier* de la contribution financière pertinente".³¹⁶ Elle allègue en outre qu'il n'est pas contesté que les banques commerciales d'État ont également octroyé des prêts aux branches de production relevant de la catégorie des activités "autorisées", laquelle englobe "tout le champ de l'activité économique chinoise ne relevant pas des ... catégories [des activités encouragées, des activités restreintes et des activités à éliminer]".³¹⁷ Par conséquent, elle soutient que la possibilité de bénéficier de la contribution financière n'était pas limitée (expressément ou d'une autre manière) aux branches de production "encouragées" et que la subvention alléguée n'était donc pas spécifique au sens de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC*.

En conséquence, nous ferons référence aux éléments qui y sont énumérés comme étant des "projets/branches de production".

³¹¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.59.

³¹² Pièce CHI-70 présentée au Groupe spécial. Après approbation en Conseil d'État, le catalogue du gouvernement chinois a été promulgué par la Commission nationale pour le développement et la réforme. (Voir le rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.6)

³¹³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.59. Selon le Groupe spécial et l'USDOC, le Règlement d'application identifiait le catalogue du gouvernement chinois comme étant la "base importante pour le financement de l'orientation des investissements, etc." (*Ibid.*, paragraphe 9.56 (citant le mémorandum sur les questions et la décision concernant les OTR (pièce CHI-4 présentée au Groupe spécial), page 13)).

³¹⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.63. Le Groupe spécial a noté que les pneumatiques hors route pouvaient être des pneumatiques à carcasse diagonale et des pneumatiques à carcasse radiale. (*Ibid.*, note de bas de page 351 relative au paragraphe 9.74 (faisant référence au mémorandum sur les questions et la décision concernant les OTR (pièce CHI-4 présentée au Groupe spécial), pages 14 et 99))

³¹⁵ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 237. (italique dans l'original)

³¹⁶ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 238. (italique dans l'original)

³¹⁷ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 241.

383. En réponse, les États-Unis font valoir que la Chine n'identifie aucun élément de preuve versé au dossier à l'appui de son affirmation selon laquelle les prêts octroyés par des banques commerciales d'État sont aussi disponibles pour la catégorie des activités "autorisées" et que le Groupe spécial n'a formulé aucune constatation sur cette question.³¹⁸ Ils allèguent en outre que les arguments de la Chine sont "viciés" parce qu'ils reposent sur un seul et même élément de preuve – l'article 13 du Règlement d'application³¹⁹ – , alors que l'analyse du Groupe spécial était fondée sur la totalité des éléments de preuve dont disposait l'USDOC et que cette approche avait permis au Groupe spécial de constater que la détermination de spécificité établie par l'USDOC était conforme à l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC*.³²⁰

384. Les arguments de la Chine sur cette question sont axés sur la question de savoir si la possibilité de bénéficier des prêts des banques commerciales d'État était limitée aux branches de production relevant de la catégorie des activités "encouragées" ou si, au contraire, les branches de production "autorisées" étaient également bénéficiaires de tels prêts. Le Groupe spécial a constaté que sur le plan du financement accordé par les établissements financiers, les projets/branches de production appartenant à la catégorie des activités "encouragées" étaient désignés comme étant ceux auxquels "tous les établissements financiers [étaient] *tenus* d'accorder un soutien du crédit conforme aux principes économiques".³²¹ Le Groupe spécial a aussi considéré que pour les projets/branches de production relevant de la catégorie des activités "restreintes", les investissements étaient interdits mais que "néanmoins [], dans certaines circonstances, les entreprises ayant des capacités de production existantes dans un secteur visé par la catégorie des projets restreints [pouvaient] être autorisées à se transformer ou à se moderniser et que, dans ces circonstances, les établissements financiers continuer[aient], conformément aux principes applicables en matière de crédit, d'accorder un soutien".³²² S'agissant des projets/branches de production de la catégorie des activités "à éliminer", le Groupe spécial a considéré que le Règlement d'application imposait l'abolition de ces projets/branches

³¹⁸ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphes 185 à 189.

³¹⁹ L'article 13 du Règlement d'application dispose ce qui suit:

Le "Catalogue des lignes directrices pour la restructuration industrielle" comprend trois catégories, à savoir, la catégorie des activités encouragées, la catégorie des activités restreintes et la catégorie des activités à éliminer. Les branches de production ne faisant pas partie de la catégorie des activités encouragées, de la catégorie des activités restreintes ou de la catégorie des activités à éliminer, mais qui sont conformes aux lois, règlements et politiques pertinents de l'État, feront partie de la catégorie des activités autorisées. Les branches de production de la catégorie des activités autorisées ne sont pas énumérées dans le catalogue.

(Règlement d'application (pièce US-87 présentée au Groupe spécial), page 10)

³²⁰ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphes 190 à 195.

³²¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.59. (pas d'italique dans l'original)

³²² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.59.

de production et le retrait de tout type de financement.³²³ Enfin, s'agissant de la catégorie des activités autorisées, le Groupe spécial a simplement fait observer que le Règlement d'application disposait que les projets/branches de production ne relevant d'aucune de ces trois catégories devaient être considérés comme étant "autorisés" et qu'ils n'étaient pas énumérés dans le catalogue du gouvernement chinois.³²⁴

385. À notre avis, en faisant valoir qu'"[i]l n'est pas contesté que les banques commerciales d'État ont également octroyé des prêts à la catégorie des branches de production *autorisées*"³²⁵, la Chine cherche à imputer au Groupe spécial une "constatation" relative à la catégorie des activités "autorisées" qu'il n'a pas formulée. Le Groupe spécial n'a pas constaté que les projets/branches de production relevant de la catégorie des activités "autorisées" avaient le droit d'obtenir les mêmes prêts que les projets/branches de production "encouragés" et la Chine n'allègue pas qu'il ait fait erreur en ne formulant pas une telle constatation. Ce que le Groupe spécial a constaté, c'est seulement que les projets/branches de production qui n'étaient énumérés dans aucune des trois catégories étaient réputés être "autorisés" dans le cadre du Règlement d'application. Le Règlement d'application comme le rapport du Groupe spécial sont muets sur la question de savoir comment les établissements financiers doivent se comporter à l'égard des projets/branches de production entrant dans la catégorie des activités "autorisées".³²⁶ Par conséquent, nous estimons que le Groupe spécial n'a pas fait erreur en considérant que les prêts à l'appui de politiques prévu dans les documents de planification chinois établis au niveau central étaient expressément limités aux projets/branches de production "encouragés" et, par conséquent, nous rejetons le motif de l'appel "conditionnel" de la Chine. Nous soulignons aussi que, comme cela est expliqué dans la prochaine sous-section du présent rapport, ni le Groupe spécial ni l'USDOC n'ont limité leur examen de la spécificité à ces documents élaborés au niveau central.

- b) Question de savoir si le Groupe spécial a fait erreur en constatant que l'USDOC avait une base suffisante pour déterminer que la subvention était limitée à "certaines entreprises"

386. Pour commencer, nous faisons observer qu'il n'apparaît pas que l'appel de la Chine concerne l'interprétation donnée par le Groupe spécial de l'expression "certaines entreprises". En fait, la Chine

³²³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.59.

³²⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.59.

³²⁵ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 241. (italique dans l'original)

³²⁶ En outre, les États-Unis ont indiqué qu'ils ne souscrivaient pas à l'affirmation de la Chine selon laquelle c'était un "fait non contesté" que les branches de production relevant de la catégorie des activités "autorisées" obtenaient des prêts de banques commerciales d'État, faisant valoir que, conformément à l'article 13 du Règlement d'application du onzième plan quinquennal (2006-2010), la catégorie des activités "autorisées" était expressément exclue du catalogue du gouvernement chinois et, donc, des priorités du gouvernement chinois en matière de politique de prêt. (réponses des États-Unis aux questions posées à l'audience)

semble penser, comme le Groupe spécial, qui a pour l'essentiel adopté la même analyse que celle du Groupe spécial *États-Unis – Coton upland*, que l'expression fait référence à un "groupe limité de producteurs de certains produits"³²⁷ et qu'"une subvention est accordée à "certaines entreprises" si les bénéficiaires de la subvention ne représentent pas plus qu'un "segment ... distinct" de l'économie du Membre qui accorde la subvention".³²⁸ Nous croyons plutôt comprendre que la Chine fait appel de l'application par le Groupe spécial de l'expression "certaines entreprises" aux faits particuliers en l'espèce. La Chine allègue que le Groupe spécial a fait erreur en constatant que les 539 branches de production "encouragées" étaient "décrit[es] en termes très spécifiques et étroitement circonscrits" puisque, selon elle, nombre de ces branches de production, considérées individuellement, "représente[nt] un large segment de l'activité économique".³²⁹ La Chine soutient aussi que le Groupe spécial s'est appuyé à tort sur les catégories des activités "restreintes" et des activités "à éliminer" pour arriver à la conclusion que les branches de production "encouragées", considérées dans leur ensemble, constituaient collectivement "certaines entreprises" au sens de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC*.

387. Les États-Unis répondent que la constatation du Groupe spécial selon laquelle les 539 projets/branches de production "encouragés" sont "décrits en termes très spécifiques et étroitement circonscrits" est une constatation factuelle et, partant, non susceptible d'un examen en appel conformément à l'article 17:6 du Mémoire d'accord.³³⁰ De plus, ils soutiennent que les allégations de la Chine selon lesquelles le Groupe spécial "paraît avoir été influencé dans sa conclusion par l'existence des catégories des branches de production "restreintes" et "à éliminer" décrites dans le catalogue du gouvernement chinois" ne tiennent pas dûment compte de l'approche que le Groupe spécial a effectivement adoptée.³³¹ Selon les États-Unis, le Groupe spécial a entrepris une analyse approfondie de tous les éléments de preuve dont disposait l'USDOC, y compris les éléments de preuve relatifs aux catégories des activités "restreintes" et des activités "à éliminer", et c'est sur la base de tous les éléments de preuve qu'il a constaté que la détermination de spécificité établie par l'USDOC en ce qui concerne les prêts octroyés par des banques commerciales d'État dans l'enquête sur les OTR n'était pas incompatible avec l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC*.

388. Avant de traiter les arguments spécifiques présentés par la Chine, qui ciblent une partie de l'analyse des faits effectuée par le Groupe spécial, nous jugeons utile d'exposer, plus généralement, la

³²⁷ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 248 (citant le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 7.1142).

³²⁸ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 248 (citant le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 7.1151).

³²⁹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 250.

³³⁰ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphes 215 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.68) et 217.

³³¹ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 218 (citant la communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 251).

façon dont le Groupe spécial a mené son analyse. Au début de son analyse, le Groupe spécial a indiqué qu'il croyait comprendre que l'USDOC avait fondé sa détermination de spécificité "sur une constatation selon laquelle un certain nombre de documents de planification des pouvoirs publics centraux, provinciaux et municipaux prévoyaient le développement du secteur des pneumatiques hors route, au moyen, entre autres choses, de l'octroi d'un financement sous forme de prêts des banques commerciales d'État (c'est-à-dire des contributions financières des pouvoirs publics) aux producteurs de pneumatiques, dans certains cas identifiés par leur nom".³³² Il a ensuite entrepris d'évaluer la question de savoir "si cette détermination [était] raisonnablement étayée par les documents sur lesquels elle était fondée".³³³ Il a pris note de la constatation de l'USDOC selon laquelle "les plans établis au niveau central devraient être considérés comme une politique ou un programme des pouvoirs publics centraux que les pouvoirs publics locaux adopt[aient] et mett[aient] en œuvre au moyen de leurs propres plans quinquennaux".³³⁴ Il a considéré que cela revenait à "constat[er] que le "programme de prêts à l'appui de politiques" était un programme des pouvoirs publics centraux ... mis[] en œuvre aux niveaux provincial et municipal".³³⁵ Sur cette base, il a identifié sa "première et principale tâche [comme étant] d'analyser la question de savoir si les documents de planification élaborés au niveau des pouvoirs publics centraux pouvaient étayer la constatation de spécificité *de jure* de l'USDOC".³³⁶ Il a en outre expliqué que, "selon ses propres termes, la détermination de spécificité de l'USDOC en ce qui concerne les prêts octroyés par les banques commerciales d'État au secteur des pneumatiques hors route était fondée sur la "totalité" des éléments de preuve" et que, par conséquent, il suivrait la même approche dans son examen de cette détermination.³³⁷ Il a alors procédé à un examen long et détaillé des documents de planification des politiques élaborés aux niveaux central, provincial et municipal sur lesquels l'USDOC s'était appuyé.³³⁸

³³² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.46.

³³³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.47.

³³⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.48.

³³⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.49.

³³⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.49.

³³⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.52.

³³⁸ Dans les circonstances du présent différend, si le Groupe spécial n'a pas expressément examiné l'application potentielle de l'article 2.1 b) et c), il a néanmoins souligné ce qui suit: "l'équilibre établi à l'article 2 de l'Accord SMC – une subvention dont on peut bénéficier automatiquement sur la base de critères économiques neutres d'application horizontale n'est pas spécifique, et n'entre donc pas dans le champ de l'Accord SMC, mais l'apparence de non-spécificité peut être annulée par les faits propres à la manière dont la subvention est attribuée dans la pratique". (rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.22) Nous faisons également observer que le Groupe spécial a constaté que la disposition en cause dans le présent différend était l'article 2.1 a) de l'Accord SMC. (rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.23) En outre, en réponse à une question posée à l'audience du présent appel, les participants n'ont ni l'un ni l'autre affirmé que le principe énoncé à l'article 2.1 b) était pertinent dans l'enquête sur les OTR. La Chine a considéré que l'article 2.1 était constitué de trois dispositions liées entre elles et que c'était peut-être même l'article 2.1 c) qui avait la plus grande pertinence pour l'analyse de l'USDOC. Les États-Unis ont estimé que rien n'indiquait qu'il y ait des critères ou conditions objectifs régissant

389. Le Groupe spécial a considéré que les constatations de l'USDOC selon lesquelles, au niveau des pouvoirs publics centraux: i) le onzième plan quinquennal du gouvernement chinois (2006-2010) prévoyait le développement de la production de pièces de rechange importantes pour l'industrie automobile³³⁹; ii) le Règlement d'application du onzième plan quinquennal servait de base pour, entre autres choses, le financement de l'orientation des investissements et instituait, à l'article 13, quatre catégories dans le cadre desquelles différents projets devaient être "encouragés", "restreints", "à éliminer" ou "autorisés"³⁴⁰; et iii) le catalogue du gouvernement chinois établissait les projets spécifiques relevant des catégories des activités "encouragées", des activités "restreintes" et des activités "à éliminer" – y compris la "[p]roduction de pneumatiques haut de gamme à carcasse radiale ceinturée, des matières premières et du matériel de production" en tant que projet "encouragé" dans le cadre du secteur de l'industrie chimique.³⁴¹ Le Groupe spécial a constaté en outre que le catalogue du gouvernement chinois et les catégories qu'il comportait étaient impératifs et que "l'une des principales fonctions du catalogue du gouvernement chinois consist[ait] à répartir le financement sous forme de prêts des établissements financiers".³⁴² Il a constaté que les éléments énumérés dans le catalogue du gouvernement chinois "[étaient] des types de projets individuels, décrits en termes très spécifiques et étroitement circonscrits"³⁴³ et que les activités "encouragées", "restreintes" et "à éliminer" ne représentaient pas toute l'activité économique de la Chine puisque le Règlement d'application créait une catégorie des activités "autorisées" par défaut, englobant toutes les activités qui n'étaient pas expressément énumérées dans l'une des trois catégories prévues dans le catalogue.³⁴⁴ Par conséquent, le Groupe spécial a estimé qu'une autorité raisonnable et objective chargée de l'enquête pourrait conclure que toutes subventions accordées sur la base de "la catégorie des "projets encouragés" étaient destinées à un segment suffisamment distinct de l'économie pour être limitées à "certaines entreprises"". ³⁴⁵

le droit de bénéficier de la subvention et que le recours à l'article 2.1 c) était injustifié, puisque les éléments de preuve versés au dossier établissaient la spécificité *de jure*.

³³⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 9.54 et 9.55.

³⁴⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 9.56 à 9.60.

³⁴¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 9.61 à 9.63.

³⁴² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.60.

³⁴³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.68. Le Groupe spécial a aussi constaté que dans un certain nombre de cas, "des projets étroitement liés figur[aient] dans deux ou trois catégories, une variante devant être encouragée, une deuxième restreinte et une troisième supprimée". (Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.69)

³⁴⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.70.

³⁴⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.71. Le Groupe spécial a aussi examiné la constatation de l'USDOC selon laquelle, dans le cadre du dixième plan quinquennal du gouvernement chinois (2001-2005) la Circulaire 716 de la SETC indiquait que la production de "pneumatiques à carcasse radiale" était une priorité nationale et déclarait que l'apport de fonds publics devrait être raisonnablement orienté "de façon à ... garantir la réalisation de l'objectif". (*Ibid.*, paragraphe 9.74) Le Groupe spécial a estimé que le libellé de la Circulaire étayait la constatation de l'USDOC selon laquelle ce document transmettait à d'autres niveaux des pouvoirs publics des directives en matière de politique concernant l'investissement dans la branche de production des OTR. (*Ibid.*, paragraphes 9.73 à 9.79)

390. Le Groupe spécial a fait observer ensuite qu'aux niveaux provincial et municipal, l'USDOC avait constaté que les prêts à l'appui de politiques étaient spécifiques à la branche de production des pneumatiques ou aux producteurs de pneumatiques mentionnés. En particulier, il a constaté que, dans leurs plans quinquennaux respectifs, la province de Guizhou et la municipalité de Guiyang désignaient GTC (un producteur de pneumatiques) pour la modernisation technologique de deux types de pneumatiques à carcasse radiale dans le cadre de son projet portant sur 5 millions de pneumatiques à carcasse radiale et demandaient que des prêts des banques à l'appui de politiques et des prêts provenant de l'étranger soient attribués conformément aux plans et aux politiques économiques.³⁴⁶ Le Groupe spécial a aussi noté que l'USDOC avait constaté que, si le cinquième plan quinquennal de la province du Hebei n'identifiait aucun producteur en particulier, il désignait d'une manière générale les pièces automobiles et la branche de production du caoutchouc comme étant des projets-clés, et qu'un producteur de pneumatiques, Starbright, était situé dans l'une des villes désignées comme étant la base du développement de l'industrie automobile.³⁴⁷ Le Groupe spécial a conclu qu'il était raisonnable pour l'USDOC d'avoir constaté que ces documents mettaient en œuvre les plans élaborés au niveau central pour le développement de la branche de production des pneumatiques, qui comprenait l'octroi d'un financement à cette branche de production.³⁴⁸

391. La Chine centre son attention sur la constatation alléguée du Groupe spécial selon laquelle le catalogue du gouvernement chinois identifiait expressément "certaines entreprises" au sens de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC*, y compris la branche de production des pneumatiques, à des fins d'encouragement et de développement. Pour évaluer ce motif d'appel, nous examinons d'abord si le Groupe spécial a formulé en fait une telle constatation et nous traiterons ensuite les arguments de la Chine sur le fond.

392. D'une part, le Groupe spécial semble avoir attribué une grande importance au catalogue du gouvernement chinois, qu'il décrit comme étant "le document central dans la détermination de spécificité de l'USDOC".³⁴⁹ Il a estimé que ses conclusions concernant la constatation de spécificité *de jure* établie par l'USDOC "[devaient] nécessairement reposer sur la question de savoir si les projets encouragés, pris dans leur ensemble, pouvaient raisonnablement être considérés comme représentant

³⁴⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.87. Le Groupe spécial a aussi relevé la constatation de l'USDOC selon laquelle le dixième plan quinquennal de Guizhou mentionnait le "projet de modernisation technologique des pneumatiques à carcasse radiale de GTC" comme étant un projet qui "[devait] être soutenu[]". (*Ibid.*, paragraphe 9.86)

³⁴⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.91. Les directives d'application du onzième plan quinquennal pour la science et la technologie de la province du Hebei indiquaient que "les établissements financiers appuyant les politiques des pouvoirs publics "soutiendr[aient]" les projets technologiques nationaux et provinciaux clés et les projets d'industrialisation technologiques clés". (*Ibid.*, paragraphe 9.92)

³⁴⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 9.89 et 9.94.

³⁴⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.61.

un segment suffisamment distinct de l'économie pour constituer, collectivement, "certaines entreprises"³⁵⁰; et il a décrit sa tâche comme étant de chercher à savoir "si l'USDOC pouvait raisonnablement avoir conclu, sur la base des éléments de preuve positifs qui lui avaient été présentés, que la liste des projets encouragés, considérée dans son ensemble, bien qu'elle soit longue et diversifiée, représentait un "segment suffisamment distinct de l'économie" pour constituer "certaines entreprises"³⁵¹.

393. D'autre part, toutefois, le Groupe spécial a indiqué expressément que la détermination de spécificité établie par l'USDOC était fondée sur la totalité des éléments de preuve, c'est-à-dire sur les éléments de preuve concernant tous les niveaux des pouvoirs publics.³⁵² Il a souligné qu'il entreprendrait son examen sur la même base et a ensuite examiné soigneusement non seulement le catalogue du gouvernement chinois mais aussi différents autres documents élaborés au niveau des pouvoirs publics centraux, ainsi que de nombreux documents de planification des politiques élaborés aux niveaux provincial et municipal. Dans la conclusion de son analyse, il a constaté que la détermination de spécificité établie par l'USDOC dans l'enquête sur les OTR était que "les prêts octroyés par les banques commerciales d'État au secteur des pneumatiques hors route (en particulier à GTC et à Starbright) étaient spécifiques *de jure*".³⁵³ Le libellé de cette constatation est, à notre avis, significatif parce qu'il révèle que la limitation expresse pertinente n'était *pas*, ou *pas seulement*, celle qui était exposée dans le catalogue du gouvernement chinois.³⁵⁴ En fait, cette constatation constitue la reconnaissance par le Groupe spécial de ce que la subvention alléguée était également limitée expressément par des documents élaborés au niveau des pouvoirs publics provinciaux et municipaux. Cela nous semble avoir constitué une base à la fois appropriée et suffisante pour permettre au Groupe spécial de conclure que l'USDOC n'avait pas agi d'une manière incompatible avec l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC* en déterminant, dans l'enquête sur les OTR, que les prêts octroyés par les banques commerciales d'État à la branche de production des pneumatiques étaient spécifiques *de jure*.

394. Pour ces raisons, nous voyons une opposition entre certaines déclarations du Groupe spécial, qui soulignent que le catalogue du gouvernement chinois est essentiel et déterminant pour une constatation de spécificité et sur lesquelles est centré l'appel de la Chine, et d'autres déclarations du

³⁵⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.61.

³⁵¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.67.

³⁵² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.52.

³⁵³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.107. La détermination de l'USDOC dans l'enquête sur les OTR sur laquelle le Groupe spécial s'est appuyé (pièce CHI-4 présentée au Groupe spécial) révèle aussi que c'est sur la base de la totalité des renseignements que l'USDOC avait constaté que le gouvernement chinois orientait les prêts à l'appui de politiques vers la branche de production des pneumatiques ou vers des entreprises spécifiques de la branche de production des pneumatiques.

³⁵⁴ Nous rappelons que l'entrée pertinente dans la catégorie des activités "encouragées" du catalogue du gouvernement chinois mentionnait la "[p]roduction de pneumatiques haut de gamme à carcasse radiale ceinturée, des matières premières et du matériel de production".

Groupe spécial, de même que son approche globale, qui donnent à penser que le catalogue du gouvernement chinois a joué un rôle moindre, non déterminant, dans l'analyse de la spécificité. Nous faisons observer à cet égard qu'il n'apparaît pas que le Groupe spécial ait indiqué un quelconque libellé, dans la détermination de spécificité établie par l'USDOC dans l'enquête sur les OTR, qui donnerait à penser que l'USDOC lui-même considérait que son analyse de la spécificité devait être entreprise principalement ou exclusivement sur la base du catalogue du gouvernement chinois, ou que l'USDOC avait constaté que *tous* les éléments de la catégorie des activités "encouragées" constituaient "certaines entreprises". Nous ne voyons pas non plus une telle indication dans la détermination. En fait, l'USDOC a procédé à son analyse de la spécificité en tenant compte de tous les instruments juridiques pertinents aux niveaux central, provincial et municipal et, sur la base de tous ces éléments de preuve considérés ensemble, il est arrivé à sa conclusion finale selon laquelle les prêts des banques commerciales d'État étaient expressément spécifiques à la branche de production des pneumatiques, notamment à GTC et Starbright.

395. Il ne nous semble pas que la Chine conteste que l'élément pertinent du catalogue du gouvernement chinois sur lequel l'USDOC s'est appuyé – la "[p]roduction de pneumatiques haut de gamme à carcasse radiale ceinturée, des matières premières et du matériel de production"³⁵⁵ – soit décrit en "termes très spécifiques et étroitement circonscrits".³⁵⁶ La Chine fait plutôt valoir que certains autres éléments du catalogue du gouvernement chinois, et la catégorie des activités "encouragées" considérée dans son ensemble, "représente[nt] un large segment de l'activité économique".³⁵⁷ Toutefois, pour les raisons qui viennent d'être exposées, nous ne savons pas avec certitude si le Groupe spécial a formulé la constatation, contestée par la Chine en appel, selon laquelle l'intégralité de la catégorie des activités "encouragées" constitue "certaines entreprises" au sens de l'article 2.1 a). Étant donné que le Groupe spécial a constaté que l'USDOC avait établi que plusieurs documents de planification élaborés par les pouvoirs publics aux niveaux central, provincial et municipal citaient spécifiquement la branche de production des pneumatiques ou des sociétés

³⁵⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.63 (citant la pièce US-86 présentée au Groupe spécial). Le Groupe spécial a décidé de s'appuyer principalement sur la version du catalogue du gouvernement chinois présentée par les États-Unis, compte tenu de la divergence entre la traduction des États-Unis et celle de la Chine concernant cet élément. À cet égard, la traduction présentée par la Chine est libellée comme suit: "high-performance meridian tires and the special materials and equipment" (pneumatiques haute performance à carcasse radiale et les matières et le matériel spéciaux). (rapport du Groupe spécial, note de bas de page 338 relative au paragraphe 9.63 (citant le catalogue du gouvernement chinois (pièce CHI-70 présentée au Groupe spécial), page 7))

³⁵⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.68.

³⁵⁷ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 250. En particulier, la Chine déclare que "[l]es désignations telles que "réaménagement et construction de réseaux électriques", "exploration de pétrole et de gaz naturel", "mise au point et production de vaccins et de médicaments", " fabrication de matériel agricole" et "développement et production de logiciels" – pour n'en citer que quelques-unes – ne sont pas "spécifiques et étroitement circonscrit[e]s".

spécifiques, nous ne pensons pas que le Groupe spécial ait eu besoin de formuler une constatation sur le point de savoir si l'intégralité de la catégorie des activités "encouragées" constituait "certaines entreprises" au sens de l'article 2.1 a). Il ne nous est pas non plus demandé de procéder à une telle analyse. Par conséquent, nous n'estimons pas nécessaire d'examiner si cette catégorie considérée dans son ensemble, ou des éléments de cette catégorie autres que la "[p]roduction de pneumatiques haut de gamme à carcasse radiale ceinturée, des matières premières et du matériel de production", ne sont pas décrits en termes "très spécifiques et étroitement circonscrits".

396. La Chine conteste aussi le recours par le Groupe spécial aux catégories des activités "restreintes" et des activités "à éliminer", ainsi que le fait allégué que le Groupe spécial n'a pas dûment tenu compte de l'importance de la catégorie des activités "autorisées" dans son analyse.³⁵⁸ Toutefois, nous rappelons à nouveau que certains aspects de l'approche suivie par le Groupe spécial s'écartaient de l'approche suivie par l'USDOC dans la mesure où ils impliquaient que l'analyse de la spécificité concernant les prêts octroyés par les banques commerciales d'État dans l'enquête sur les OTR devait être établie au niveau des pouvoirs publics centraux et où le catalogue du gouvernement chinois était le document essentiel dans la détermination de spécificité de l'USDOC. Nous faisons également observer que l'USDOC lui-même n'a pas fait référence à la teneur ni à l'importance des catégories des activités "restreintes", des activités "à éliminer" et des activités "autorisées".

397. Comme nous l'avons déjà expliqué, la catégorie des activités "encouragées" figurant dans le catalogue du gouvernement chinois ne constituait pas la base de la détermination de spécificité établie par l'USDOC en ce qui concerne les prêts octroyés par les banques commerciales d'État dans l'enquête sur les OTR. L'USDOC a plutôt déterminé que la subvention sous forme de prêts à l'appui de politiques était spécifique en se fondant sur son examen de multiples documents de planification des politiques à tous les niveaux pertinents des pouvoirs publics qui, considérés ensemble, identifiaient la branche de production des OTR ou des producteurs de pneumatiques. Il s'ensuit que l'examen par le Groupe spécial de cette catégorie, y compris le fait qu'il s'est appuyé sur les catégories des activités "restreintes", des activités "à éliminer" et des activités "autorisées", ne correspondait pas à l'analyse effectuée par l'USDOC dans l'enquête sur les OTR. Par implication, donc, la Chine, dans son appel, ne conteste pas la détermination de spécificité établie par l'USDOC en tant que telle. Elle conteste plutôt les éléments de l'analyse du Groupe spécial qui ont superposé des considérations additionnelles à l'approche suivie par l'USDOC. Puisque nous avons constaté ci-dessus que l'examen par le Groupe spécial des déterminations de spécificité établies par l'USDOC était à juste titre fondé sur des documents élaborés à tous les niveaux des pouvoirs publics, nous n'estimons pas nécessaire d'examiner plus avant l'évaluation par le Groupe spécial de l'importance des catégories des activités

³⁵⁸ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 251.

"restreintes", des activités "à éliminer" et des activités "autorisées" dans le catalogue du gouvernement chinois.

398. Étant donné que nous considérons qu'il n'y a pas de parallélisme entre certains éléments du raisonnement suivi par le Groupe spécial et les raisons invoquées par l'USDOC dans sa détermination de spécificité, la question revient alors à savoir si cela signifie que nous devons infirmer la constatation finale du Groupe spécial selon laquelle la Chine n'a pas établi que la détermination de spécificité établie par l'USDOC en ce qui concerne les prêts octroyés par les banques commerciales d'État dans l'enquête sur les OTR était incompatible avec l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC*. Pour les raisons exposées ci-dessous, nous ne pensons pas que cela soit le cas.

399. Nous faisons observer que le Groupe spécial a formulé au moins quatre constatations intermédiaires concernant la détermination de spécificité établie par l'USDOC dans l'enquête sur les OTR. Premièrement, il a constaté qu'il était raisonnable pour l'USDOC de s'appuyer sur des documents élaborés au niveau central mettant en œuvre le onzième plan quinquennal du gouvernement chinois (2006-2010) et, en particulier, sur le catalogue du gouvernement chinois, pour constater que les prêts octroyés par les banques commerciales d'État étaient expressément limités à la branche de production des OTR, eu égard à la mention expresse dans le catalogue du gouvernement chinois des ""pneumatiques haut de gamme à carcasse [...] ceinturée" en tant que projet "encouragé"". ³⁵⁹ Deuxièmement, le Groupe spécial a constaté que la Circulaire 716 de la SETC, qui concerne le dixième plan quinquennal du gouvernement chinois (2001-2005), était aussi la constatation de l'USDOC selon laquelle les documents de planification des pouvoirs publics centraux transmettaient à d'autres niveaux des pouvoirs publics des directives en matière de politique concernant l'investissement dans la branche de production des OTR. ³⁶⁰ Troisièmement, le Groupe spécial a constaté que l'USDOC avait raisonnablement conclu qu'il avait été ordonné à la province de Guizhou et à la municipalité de Guiyang, dans des documents des pouvoirs publics centraux, de mettre en œuvre les plans des pouvoirs publics centraux "concernant le développement du secteur des pneumatiques hors route, y compris en ce qui concerne le financement du crédit". ³⁶¹ Quatrièmement, le Groupe spécial a constaté que l'USDOC avait raisonnablement conclu qu'un certain nombre de plans quinquennaux de la province du Hebei avaient désigné le développement des pièces automobiles comme étant une branche de production "clé" ou "fondamentale" et que d'autres

³⁵⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.72.

³⁶⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.79.

³⁶¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.89.

documents avaient, en application de ces plans provinciaux, prescrit que les établissements financiers soutiennent ces projets/branches de production.³⁶²

400. L'analyse du Groupe spécial, examinée dans son intégralité, révèle que l'USDOC a constaté que la branche de production des OTR était expressément identifiée dans les documents de planification à tous les niveaux des pouvoirs publics comme étant une cible pour le développement et qu'il était enjoint à tous les établissements financiers d'accorder un financement à cette branche de production. Ainsi, bien qu'il ait apparemment cru comprendre que les documents des pouvoirs publics centraux avaient constitué la base pertinente de la détermination de spécificité de l'USDOC, nous notons que finalement, le Groupe spécial a mené une analyse factuelle correcte fondée sur la totalité des éléments de preuve, à tous les niveaux des pouvoirs publics, sur lesquels l'USDOC avait étayé sa détermination de spécificité. Il apparaît que le Groupe spécial a admis que de tels documents, considérés ensemble, démontraient l'existence d'une politique de prêt claire visant à favoriser la branche de production des pneumatiques. Nous concluons donc que la constatation finale du Groupe spécial selon laquelle "la Chine n'a pas établi que la constatation formulée par l'USDOC dans l'enquête sur les pneumatiques hors route, selon laquelle les prêts octroyés par les banques commerciales d'État au secteur des pneumatiques hors route (en particulier à GTC et à Starbright) étaient spécifiques *de jure*, était incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 2.1 a) de l'Accord SMC"³⁶³, n'équivaut pas à une erreur de droit.

401. Par conséquent, nous *confirmons* la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 17.1 b) i) de son rapport³⁶⁴ selon laquelle la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 2.1 a) de l'Accord SMC en déterminant, dans le cadre de l'enquête sur les OTR, que les prêts octroyés par les banques commerciales d'État étaient spécifiques à la branche de production des pneumatiques.

B. Article 2.2 de l'Accord SMC

402. Dans la présente section, nous examinons l'appel de la Chine concernant l'article 2.2 de l'Accord SMC. Le Groupe spécial s'est prononcé en faveur de la Chine en ce qui concerne son allégation au titre de l'article 2.2 et a constaté ce qui suit:

[L]'USDOC a agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 2 de l'Accord SMC en déterminant,

³⁶² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.94.

³⁶³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.107.

³⁶⁴ Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.107.

dans le cadre de l'enquête sur les LWS, que l'octroi par les pouvoirs publics de droits d'utilisation des sols était spécifique à une région.³⁶⁵

403. Bien que la Chine ne conteste pas la conclusion du Groupe spécial selon laquelle la détermination de l'USDOC était incompatible avec l'article 2.2, elle fait toutefois appel de cette constatation parce qu'elle conteste la base sur laquelle le Groupe spécial l'a établie et est préoccupée par certaines incidences systémiques que le raisonnement du Groupe spécial pourrait avoir.

404. Nous rappelons que l'article 2.2 de l'*Accord SMC* prévoit ce qui suit:

Une subvention qui est limitée à certaines entreprises situées à l'intérieur d'une région géographique déterminée relevant de la juridiction de l'autorité qui accorde cette subvention sera spécifique. Il est entendu que la fixation ou la modification de taux d'imposition d'application générale par les autorités publiques de tous niveaux qui sont habilitées à le faire, ne sera pas réputée être une subvention spécifique aux fins du présent accord.

405. Tout d'abord, nous observons que, dans son analyse, le Groupe spécial a considéré que les allégations formulées par la Chine posaient deux questions d'interprétation spécifiques concernant la portée et le sens de l'article 2.2 de l'*Accord SMC*, à savoir: i) la question de savoir si la référence à "certaines entreprises" signifiait que, pour qu'une subvention soit spécifique à une région, il devait y avoir une limitation à un *sous-ensemble* d'entreprises situées à l'intérieur de la région géographique déterminée ou si, plutôt, une limitation sur une base purement géographique suffisait³⁶⁶; et ii) la question de savoir si une "région géographique déterminée" devait nécessairement avoir une certaine sorte d'identité administrative ou économique formelle ou si une quelconque étendue de terre identifiée à l'intérieur du territoire de l'autorité qui accordait la subvention pouvait être une "région géographique déterminée" aux fins d'une constatation de spécificité régionale.³⁶⁷ Le Groupe spécial a résolu ces questions comme suit:

... l'expression "certaines entreprises" figurant à l'article 2.2 de l'*Accord SMC* fait référence aux entreprises situées à l'intérieur de la région géographique déterminée en question, par opposition à celles

³⁶⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 b) ii); voir aussi le paragraphe 9.161. Le Groupe spécial a constaté que l'USDOC avait déterminé que l'octroi de droits d'utilisation des sols à un producteur chinois de LWS, Aifudi, était spécifique à une région parce que le terrain était situé physiquement dans une zone déterminée relevant de la juridiction de l'autorité qui accordait la subvention – le parc industriel New Century (le "parc industriel"). Il a conclu que la détermination de l'USDOC était incompatible avec l'article 2.2 de l'*Accord SMC* parce que l'USDOC n'avait pas établi que l'octroi de droits d'utilisation des sols dans la zone déterminée constituait un "régime distinct" – par exemple, en raison de différences de prix – par rapport à l'octroi de droits d'utilisation des sols à l'extérieur du parc industriel. (*Ibid.*, paragraphes 9.159 et 9.160)

³⁶⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 9.125 et 9.128.

³⁶⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 9.126 et 9.140.

qui sont à l'extérieur, aucune autre limitation à l'intérieur de la région n'étant nécessaire.³⁶⁸

... une "région géographique déterminée" au sens de l'article 2.2 de l'Accord SMC peut comprendre toute étendue de terre identifiée relevant de la juridiction de l'autorité qui accorde la subvention.³⁶⁹

406. La Chine n'a fait appel d'aucune de ces interprétations du Groupe spécial. En conséquence, nous n'en sommes pas saisis dans le cadre du présent appel, et nous n'approuvons ni ne rejetons l'opinion du Groupe spécial concernant la signification de ces deux expressions.

407. L'appel de la Chine a un champ beaucoup plus étroit. La Chine nous demande: i) de constater que le Groupe spécial a fait erreur en interprétant l'article 2.2 de l'Accord SMC comme permettant une constatation de spécificité fondée uniquement sur une constatation selon laquelle la contribution financière – plutôt que la *subvention* – était limitée à une région géographique; et ii) d'infirmar la constatation du Groupe spécial selon laquelle l'existence d'un "régime distinct" est pertinente pour une détermination de spécificité au titre de l'article 2.2. Nous examinons chacune de ces questions l'une après l'autre.

1. Interprétation par le Groupe spécial du terme "subvention" figurant à l'article 2.2

408. La première partie de l'appel de la Chine au titre de l'article 2.2 de l'Accord SMC concerne la constatation ci-après du Groupe spécial:

... il n'est pas nécessaire que l'autorité qui accorde la subvention ou la législation pertinente indique tous les éléments d'une subvention spécifique pour qu'une constatation de spécificité *de jure* soit valable. Nous ne constatons donc aucune erreur de droit dans le fait que l'USDOC a fondé sa détermination de spécificité régionale sur l'élément contribution financière, c'est-à-dire sur l'octroi de droits d'utilisation des sols par le comté de Huantai.³⁷⁰

409. La Chine fait appel de l'interprétation donnée par le Groupe spécial du terme "subvention" figurant à l'article 2.2 de l'Accord SMC. En particulier, elle allègue que le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation du terme "subvention" figurant à l'article 2.2 en ne constatant "aucune erreur de droit" dans l'enquête sur les LWS lorsque l'USDOC a fondé sa détermination de spécificité régionale sur l'élément contribution financière, n'indiquant donc pas tous les éléments d'une

³⁶⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.135.

³⁶⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.144.

³⁷⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.155.

subvention spécifique.³⁷¹ La Chine ajoute que les éléments de preuve non contestés versés au dossier démontrent que l'octroi de droits d'utilisation des sols moyennant une rémunération que l'USDOC a jugée moins qu'adéquate n'était pas limité aux entreprises situées à l'intérieur du parc industriel New Century (le "parc industriel"), et que des entreprises situées à l'extérieur du parc industriel avaient obtenu des droits d'utilisation des sols au même prix ou à un prix inférieur.

410. En réponse, les États-Unis considèrent que l'allégation de la Chine concernant l'interprétation par le Groupe spécial du terme "subvention" figurant à l'article 2.2 de l'*Accord SMC* est infondée, et que la Chine avance les mêmes arguments que ceux qu'elle a avancés dans le contexte de ses allégations d'erreur concernant l'article 2.1 a). Par conséquent, ils font référence à leurs arguments concernant l'analyse de l'article 2.1 a) faite par le Groupe spécial et s'appuient sur ceux-ci.

411. Nous croyons comprendre que l'appel de la Chine sur ce point reprend pour l'essentiel les mêmes arguments que ceux qui ont été avancés en rapport avec son allégation au titre de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC*. En particulier, la Chine fait valoir que "[c]omme dans le cas de l'interprétation erronée qu'il a donnée de l'article 2.1 a)", l'interprétation par le Groupe spécial de l'article 2.2 n'exigeait pas qu'il y ait une limitation de la possibilité de bénéficier *à la fois* d'une contribution financière et d'un avantage et ne tenait donc pas compte de "la définition expresse du terme "subvention"". ³⁷²

412. Nous notons que la Chine a présenté les mêmes arguments devant le Groupe spécial et que, en les rejetant, celui-ci a simplement fait référence aux raisons qu'il avait données pour rejeter l'interprétation par la Chine de la signification du terme "subvention" figurant à l'article 2.1 a). ³⁷³

413. Comme le Groupe spécial, nous ne sommes pas convaincus par les arguments de la Chine concernant le terme "subvention" figurant à l'article 2.1 a). De la même façon que le Groupe spécial, nous estimons que notre raisonnement au sujet de l'article 2.1 a) suffit pour que nous nous prononcions sur cette allégation d'erreur formulée par la Chine au titre de l'article 2.2 de l'*Accord SMC*. Nous rappelons que le but de l'article 2 de l'*Accord SMC* n'est pas d'identifier les éléments de la subvention énoncés à l'article 1.1, mais d'établir si la disponibilité de la subvention est limitée, entre autres, du fait des bénéficiaires admissibles (article 2.1 a)) ou du fait de la situation

³⁷¹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 263.

³⁷² Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 264.

³⁷³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.155. En tranchant cette question dans son analyse de l'article 2.2, le Groupe spécial a fait référence à "la constatation qu'[il] av[ait] formulée plus haut, selon laquelle il n'[était] pas nécessaire que l'autorité qui accorde la subvention ou la législation pertinente indique tous les éléments d'une subvention spécifique pour qu'une constatation de spécificité *de jure* soit valable". Nous croyons comprendre que le Groupe spécial faisait référence à la constatation et au raisonnement exposés dans les paragraphes 9.28 à 9.32 de son rapport, dans lesquels il a examiné les mêmes arguments présentés par la Chine dans le contexte de son allégation au titre de l'article 2.1 a).

géographique des bénéficiaires (article 2.2). Nous estimons également qu'une limitation de la possibilité de bénéficier d'une subvention peut être établie de nombreuses manières différentes et que, quelle que soit l'approche que les autorités chargées de l'enquête ou les groupes spéciaux adoptent, ils doivent faire en sorte que la limitation requise de la possibilité de bénéficier de la subvention soit clairement étayée sur la base d'éléments de preuve positifs. Nous estimons que, au regard de l'article 2.2, comme au regard de l'article 2.1 a), une limitation de la possibilité de bénéficier d'une contribution financière limitera également la possibilité de bénéficier de tout avantage en résultant, puisque seuls ceux qui obtiennent la contribution financière peuvent être bénéficiaires de cette subvention.³⁷⁴

414. En conséquence, nous *constatons* que le Groupe spécial n'a pas fait erreur dans son interprétation du terme "subvention" figurant à l'article 2.2 de l'*Accord SMC* ou en constatant que l'USDOC n'avait commis aucune erreur de droit en fondant "sa détermination de spécificité régionale sur l'élément contribution financière, c'est-à-dire sur l'octroi de droits d'utilisation des sols par le comté de Huantai".³⁷⁵

2. Déclarations du Groupe spécial concernant un "régime distinct"

415. La deuxième partie de l'appel de la Chine au titre de l'article 2.2 de l'*Accord SMC* concerne certaines déclarations du Groupe spécial qui, selon la Chine, laissent entendre qu'une subvention serait spécifique à une région si elle était fournie dans le cadre d'un "régime distinct", même si une subvention identique était également disponible ailleurs.³⁷⁶

416. Le Groupe spécial a examiné avec soin la détermination formulée par l'USDOC dans l'enquête sur les LWS, selon laquelle l'octroi de droits d'utilisation des sols à une société visée par l'enquête (Aifudi) était spécifique à une région parce que le terrain était situé physiquement dans une zone déterminée (le parc industriel) relevant de la juridiction de l'autorité qui accordait la subvention (le comté de Huantai). Il a constaté que l'USDOC n'avait pas évalué si l'octroi de droits d'utilisation des sols dans le parc industriel constituait un "régime distinct" – par exemple, en raison de différences de prix – par rapport aux droits d'utilisation des sols à l'extérieur du parc industriel. Le Groupe spécial a constaté en outre que les éléments de preuve versés au dossier indiquaient "qu'il n'y [avait] pas de politique foncière distincte pour les terres situées dans des zones industrielles et que tant que les terres étaient utilisées à des fins industrielles, elles devaient l'être conformément à la politique en matière de terres industrielles, laquelle était d'application que les terres soient situées à l'intérieur ou à

³⁷⁴ *Supra*, paragraphes 377 et 378 du présent rapport.

³⁷⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.155.

³⁷⁶ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphes 265 à 270.

l'extérieur d'une zone industrielle".³⁷⁷ Il a conclu que l'USDOC n'avait pas établi que l'octroi de droits d'utilisation des sols (la contribution financière) était limité, au sens de l'article 2.2, à Aifudi.

417. Nous observons que, après avoir constaté que la détermination de spécificité régionale établie par l'USDOC dans l'enquête sur les LWS était incompatible avec l'article 2.2 de l'*Accord SMC*, le Groupe spécial a formulé quelques déclarations nuanciant sa constatation de spécificité régionale. Premièrement, il a indiqué qu'il ne formulait pas une constatation sur le point de savoir si "le caractère géographique intrinsèque des droits d'utilisation des sols empêcherait toujours une constatation de spécificité régionale en ce qui concerne l'octroi de tels droits".³⁷⁸ Deuxièmement, il a souligné qu'il ne formulait pas une "constatation factuelle" sur le point de savoir si l'octroi de droits d'utilisation des sols dans le parc industriel constituait ou non un "régime d'utilisation des sols unique". Au lieu de cela, il a expliqué qu'il observait simplement que l'USDOC n'avait pas examiné la question de savoir s'il existait un tel "régime unique" dans le parc industriel et que, si des éléments de preuve pertinents pour ces questions avaient été versés au dossier de l'USDOC, "ils auraient pu entraîner une constatation de spécificité régionale compatible avec l'article 2.2 de l'*Accord SMC*".³⁷⁹

418. La Chine conteste cette dernière déclaration du Groupe spécial. Elle voit celle-ci comme l'approbation d'une interprétation de l'article 2.2 qui ferait qu'une subvention serait spécifique à une région si elle était fournie dans le cadre d'un "régime distinct", même si une subvention identique était disponible ailleurs. Faisant allusion aux incidences d'une telle interprétation pour les obligations de mise en conformité des États-Unis, la Chine soutient que la même subvention ne devient pas "une subvention différente simplement parce qu'elle est fournie dans le cadre d'un "programme" ou d'un "régime" distinct".³⁸⁰ Elle ajoute qu'une telle interprétation irait à l'encontre du but manifeste de l'article 2.2 de l'*Accord SMC*.³⁸¹

419. Les États-Unis répondent que le Groupe spécial n'a formulé aucune "constatation" ou "interprétation du droit" selon laquelle l'existence d'un "régime distinct" est juridiquement pertinente pour une détermination de spécificité au titre de l'article 2.2 de l'*Accord SMC*, et que le Groupe spécial a expressément indiqué qu'il ne formulait pas une "constatation factuelle". Les États-Unis soutiennent que le champ de l'examen en appel est limité aux questions de droit et d'interprétation du

³⁷⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.160 (faisant référence à la pièce US-79 présentée au Groupe spécial, page 8).

³⁷⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.162.

³⁷⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.162. Le Groupe spécial a constaté que l'USDOC n'avait pas fait de recherche sur ces questions pendant l'enquête sur les LWS. Par conséquent, il a précisé que, en fonction du résultat de ces recherches, "[ses] conclusions quant à la compatibilité avec les règles de l'OMC de la constatation de spécificité régionale établie par l'USDOC en ce qui concerne l'octroi de droits d'utilisation des sols à Aifudi auraient peut-être été différentes". (*Ibid.*, paragraphe 9.163)

³⁸⁰ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 267.

³⁸¹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 269.

droit et que, en conséquence, l'appel de la Chine n'est pas soumis à bon droit à l'Organe d'appel. En tout état de cause, les États-Unis font valoir que la préoccupation de la Chine concernant le fait que les déclarations pourraient avoir une incidence sur la mise en œuvre est infondée parce que le Groupe spécial n'a pas suggéré aux États-Unis de façons de mettre en œuvre au titre de l'article 2.2. Ils ajoutent que le Groupe spécial ne s'est jamais demandé ce qu'il aurait constaté si une subvention identique était disponible ailleurs dans le comté de Huantai.³⁸²

420. Pour commencer, nous notons que l'appel de la Chine concerne des *déclarations* que le Groupe spécial a faites pour préciser que sa constatation de violation de l'article 2.2 de l'*Accord SMC* était de portée étroite et reposait sur des faits spécifiques. Ces déclarations mentionnent certaines questions non résolues et indiquent que si des éléments de preuve pertinents pour ces questions existaient et si ils avaient été versés au dossier dont disposait l'USDOC, ils "auraient pu" entraîner une constatation de spécificité régionale compatible avec l'article 2.2.³⁸³

421. Que ces déclarations du Groupe spécial puissent ou non être décrites comme étant des "constatations" sur des questions de droit ou des interprétations du droit³⁸⁴, elles étaient très axées sur les faits particuliers de l'enquête sur les LWS et il est clair pour nous qu'elles étaient de nature incidente. Cependant, ce qui n'est pas clair du tout pour nous, c'est que ces déclarations semblent indiquer d'une manière ou d'une autre, comme la Chine le laisse entendre, que le Groupe spécial a considéré que la simple existence d'un régime "distinct" permettrait de constater qu'une subvention était spécifique à une région géographique déterminée, même si une subvention identique pouvait également être obtenue par des entreprises à l'extérieur de cette région géographique déterminée. Nous ne pensons pas non plus que ces déclarations laissent entendre que "le Groupe spécial aurait constaté que la subvention alléguée sous forme de droits d'utilisation des sols était spécifique à une région si elle avait été accordée dans le cadre d'un "régime distinct", même si une subvention identique était disponible ailleurs dans le comté de Huantai".³⁸⁵

422. Il nous apparaît que plusieurs éléments du raisonnement du Groupe spécial laissent peut-être même entendre l'inverse. Le Groupe spécial a dit, par exemple, que des éléments de preuve indiquant "de[s] différences entre les prix liés à l'utilisation des sols à l'intérieur et à l'extérieur du parc

³⁸² Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 245.

³⁸³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.162.

³⁸⁴ Nous notons que, bien que dans sa déclaration d'appel et dans sa communication en tant qu'appelant, la Chine conteste l'"interprétation" donnée par le Groupe spécial de l'article 2.2 de l'*Accord SMC* à cet égard, le paragraphe pertinent du rapport du Groupe spécial cité par la Chine (paragraphe 9.155) se situe dans la section du rapport qui traite de l'*application* de l'article 2.2 à la détermination de spécificité établie par l'USDOC dans l'enquête sur les LWS. Ni dans sa déclaration d'appel ni dans sa communication en tant qu'appelant, la Chine n'allègue d'erreur dans la section du rapport du Groupe spécial traitant de l'*interprétation* de l'article 2.2 (paragraphe 9.124 à 9.144).

³⁸⁵ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 266.

industriel, [pourraient constituer des] éléments de preuve factuels montrant peut-être l'existence d'un régime d'utilisation des sols distinct applicable au parc industriel".³⁸⁶ Le Groupe spécial a critiqué l'USDOC pour n'avoir pas formulé de "constatations concernant une éventuelle base claire sur laquelle la fourniture d'une contribution financière sous forme de droits d'utilisation des sols différerait selon qu'il s'agissait de terres situées à l'intérieur ou à l'extérieur du parc".³⁸⁷ Enfin, le Groupe spécial a observé ce qui suit:

... si l'USDOC avait examiné ces questions ou des questions semblables plus avant, et *en fonction du résultat de cet examen*, nos conclusions quant à la compatibilité avec les règles de l'OMC de la constatation de spécificité régionale établie par l'USDOC en ce qui concerne l'octroi de droits d'utilisation des sols à Aifudi *auraient peut-être* été différentes.³⁸⁸

423. En conséquence, nous n'acceptons pas le postulat sur lequel repose la deuxième partie de l'appel de la Chine au titre de l'article 2.2 de l'*Accord SMC* et il n'est pas nécessaire que nous l'examinions plus avant.

424. Compte tenu de tout ce qui précède, nous *constatons* que la Chine n'a pas établi l'existence d'une quelconque erreur pertinente dans l'interprétation donnée par le Groupe spécial du terme "subvention" figurant à l'article 2.2 et nous *rejetons* les allégations d'erreur formulées par la Chine au sujet de la déclaration du Groupe spécial concernant un "régime distinct" dans le contexte de l'enquête sur les LWS.³⁸⁹ Nous nous abstenons d'examiner d'autres aspects de l'interprétation donnée par le Groupe spécial de l'article 2.2, dont il n'a pas été fait appel par les participants, et sur lesquels nous n'exprimons pas d'avis.

³⁸⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.160.

³⁸⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.163.

³⁸⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.163. (pas d'italique dans l'original)

³⁸⁹ Nous rappelons que le Groupe spécial a finalement conclu, au paragraphe 17.1 b) ii) de son rapport, que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 2.2 de l'*Accord SMC* en déterminant, dans le cadre de l'enquête sur les LWS, que l'octroi par les pouvoirs publics de droits d'utilisation des sols était spécifique à une région. Cette constatation du Groupe spécial n'est pas visée par l'appel de la Chine. Toutefois, la Chine, dans son appel, formule une demande générale tendant à ce que nous constatons des violations corollaires des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC* chaque fois que nous constatons une violation d'une obligation de fond au titre de l'*Accord SMC*. Cependant, puisque la constatation d'incompatibilité avec l'article 2.2 est une constatation formulée par le Groupe spécial, plutôt que par nous, et puisque la Chine n'a pas fait appel de l'application par le Groupe spécial du principe d'économie jurisprudentielle s'agissant des allégations de violation corollaire des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC* formulées par la Chine (rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 d)), nous n'avons pas besoin de traiter ces allégations.

VI. Article 14 de l'Accord SMC: Calcul de l'avantage

A. Article 14 d): Points de référence pour les prix des intrants

1. Introduction

425. Nous abordons maintenant l'appel de la Chine concernant les constatations du Groupe spécial relatives au rejet par l'USDOC, dans les enquêtes sur les CWP et les LWR, des prix pratiqués dans le secteur privé en Chine comme points de référence pour le calcul de l'avantage conféré par la fourniture, par les entreprises publiques, d'intrants d'acier laminé à chaud aux sociétés visées par l'enquête.

426. Le Groupe spécial a interprété l'article 14 d) de l'Accord SMC en se fondant sur le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, et a constaté que "rien dans ce rapport ... [n']interdirait, *a priori*, une constatation de distorsion du marché, et une décision de s'écarter des prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays, lorsque le seul élément de preuve pertinent était que les pouvoirs publics [étaient] le fournisseur prédominant du bien".³⁹⁰ Il a cru comprendre que l'Organe d'appel avait déclaré, dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, que "la décision de rejeter les prix pratiqués dans le pays en tant que point de référence en raison du rôle des pouvoirs publics sur le marché du bien en question [pouvait] être prise uniquement au cas par cas, en fonction des éléments de preuve pertinents dans l'enquête particulière, et non dans l'abstrait".³⁹¹ Il a ensuite appliqué cette interprétation de l'article 14 d) de l'Accord SMC à la détermination de l'USDOC dans les deux enquêtes en cause et a constaté ce qui suit:

[L]a Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 d) de l'Accord SMC en rejetant les prix pratiqués dans le secteur privé en Chine comme points de référence pour l'acier laminé à chaud dans ni l'une ni l'autre des enquêtes sur les CWP ou les LWR.³⁹²

427. La Chine fait appel de ces constatations du Groupe spécial et nous demande: i) de constater que le Groupe spécial a fait erreur en interprétant l'article 14 d) de l'Accord SMC comme permettant aux autorités chargées de l'enquête de rejeter les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays comme point de référence en se fondant uniquement sur les éléments de preuve indiquant que les pouvoirs publics étaient le fournisseur prédominant du bien en question; ii) d'infirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière

³⁹⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.45.

³⁹¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.47.

³⁹² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.61.

incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 d) en rejetant les prix pratiqués dans le secteur privé en Chine comme points de référence pour les intrants d'acier laminé à chaud; et iii) de constater que le Groupe spécial a agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord en attribuant à l'USDOC pour sa constatation de distorsion une justification autre que celle qui apparaît dans ses déterminations publiées. À la suite et en raison de ces constatations, la Chine demande aussi que nous complétions l'analyse en ce qui concerne ses allégations corollaires et constatations que les mesures contestées sont incompatibles avec les articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*.

428. Les États-Unis répondent que le Groupe spécial a conclu à juste titre que, conformément à l'article 14 d) de l'*Accord SMC*, les éléments de preuve indiquant que les pouvoirs publics étaient le fournisseur prédominant d'un bien dans un pays étaient suffisants pour justifier le rejet des prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays comme points de référence pour la détermination de l'avantage. En ce qui concerne l'allégation de la Chine au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord, les États-Unis font valoir que le Groupe spécial n'a pas attribué à l'USDOC une justification ou explication autre que celle que l'USDOC a donnée dans ses déterminations.

429. Dans les enquêtes sur les CWP et les LWR, l'USDOC a rejeté les prix pratiqués dans le secteur privé pour l'acier laminé à chaud en Chine comme points de référence pour évaluer l'existence et le montant de l'avantage conféré par les intrants d'acier laminé à chaud fournis par les entreprises publiques. Il a déterminé que, du fait que les entreprises publiques chinoises représentaient la majorité "massive" de la production et de la vente d'acier laminé à chaud (96,1 pour cent), les prix pratiqués dans le secteur privé pour l'acier laminé à chaud en Chine n'étaient pas appropriés comme points de référence concernant la subvention.³⁹³ Il a aussi constaté que les affirmations de la Chine concernant les facteurs autres que les parts de marché des pouvoirs publics soit n'étaient pas pertinentes soit "n'enlevaient rien au fait que les pouvoirs publics" assuraient une part importante de la production.³⁹⁴ Ayant rejeté les prix pratiqués dans le secteur privé pour l'acier laminé à chaud en Chine, l'USDOC a choisi des prix extérieurs comme points de référence concernant la subvention, sur

³⁹³ L'USDOC est arrivé au chiffre de 96,1 pour cent en utilisant les données de fait disponibles (rapport du Groupe spécial, paragraphes 10.49 et 10.54; mémoire sur les questions et la décision concernant les CWP (pièce CHI-1 présentée au Groupe spécial), page 11; et mémoire sur les questions et la décision concernant les LWR (pièce CHI-2 présentée au Groupe spécial), page 4).

³⁹⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.53; mémoire sur les questions et la décision concernant les CWP (pièce CHI-1 présentée au Groupe spécial), page 65; et mémoire sur les questions et la décision concernant les LWR (pièce CHI-2 présentée au Groupe spécial), page 36.

la base des prix de l'acier laminé à chaud sur le marché mondial tels qu'ils sont indiqués dans "Steel Benchmarker", une publication de la sidérurgie internationale.³⁹⁵

430. Dans notre examen des allégations de la Chine au titre de l'article 14 d) de l'*Accord SMC*, nous mettons d'abord l'accent sur l'interprétation par le Groupe spécial de l'article 14 d). Nous examinons ensuite les constatations du Groupe spécial concernant le rejet par l'USDOC, dans les enquêtes sur les CWP et les LWR, des prix pratiqués dans le secteur privé en Chine comme points de référence pour les intrants d'acier laminé à chaud. Enfin, nous examinons l'allégation de la Chine selon laquelle le Groupe spécial a agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord, en attribuant à l'USDOC une justification pour ses déterminations que l'USDOC n'avait pas, en fait, avancée.

2. Interprétation de l'article 14 d) de l'*Accord SMC*

431. Au début de son analyse de l'article 14 d) de l'*Accord SMC*, le Groupe spécial a défini la "question juridique centrale" dont il était saisi comme étant le point de savoir si, eu égard aux constatations de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, les éléments de preuve indiquant que les pouvoirs publics étaient le fournisseur prédominant d'un bien pouvaient être suffisants, en soi, pour établir l'existence d'une distorsion du marché de telle sorte que le rejet des prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays comme points de référence serait admissible au titre de l'article 14 d) de l'*Accord SMC*, ou si, à titre subsidiaire, certains éléments de preuve outre la part de marché détenue par les pouvoirs publics pour le bien en question seraient toujours nécessaires avant que les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays puissent être rejetés.³⁹⁶

432. Le Groupe spécial interprète le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV* comme donnant à penser que "les éléments de preuve indiquant la prédominance des pouvoirs publics comme fournisseur du bien constituent le fait central qui doit être établi pour que la décision de s'écarter des prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays soit valable".³⁹⁷ Il a déclaré qu'il ne pensait pas que le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV* consacre l'application d'une règle "*per se*" selon laquelle dans chaque cas, et indépendamment de tout autre élément de preuve, le fait que les pouvoirs publics étaient le fournisseur prédominant d'un bien particulier constituerait une base suffisante pour permettre de rejeter les prix pratiqués dans le secteur

³⁹⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.50; mémoire sur les questions et la décision concernant les CWP (pièce CHI-1 présentée au Groupe spécial), pages 11, 12 et 66; et mémoire sur les questions et la décision concernant les LWR (pièce CHI-2 présentée par le Groupe spécial), page 37.

³⁹⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.38.

³⁹⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.45.

privé dans le pays en tant que point de référence.³⁹⁸ Il a cependant déclaré qu'il ne voyait "rien dans ce rapport qui interdirait, *a priori*, une constatation de distorsion du marché, et une décision de s'écarter des prix pratiqués du secteur privé dans le pays, lorsque le seul élément de preuve pertinent était que les pouvoirs publics [étaient] le fournisseur prédominant du bien".³⁹⁹

433. La Chine conteste l'interprétation par le Groupe spécial de l'article 14 d) et du rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*. Elle affirme que, dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, l'Organe d'appel a conclu que les éléments de preuve indiquant une part de marché "importante" ou "prédominante" des pouvoirs publics étaient insuffisants, en soi, pour démontrer la distorsion des prix pratiqués dans le secteur privé. Par contre, le raisonnement suivi par le Groupe spécial implique qu'une constatation de l'autorité chargée de l'enquête selon laquelle les pouvoirs publics sont un fournisseur "prédominant", plutôt qu'"important", serait, en soi, suffisante d'un point de vue juridique pour permettre de rejeter les prix pratiqués sur le marché par le secteur privé comme point de référence au titre de l'article 14 d).⁴⁰⁰ La Chine souligne que l'Organe d'appel ne pouvait pas avoir eu l'intention d'établir une telle règle *per se*. Selon elle, l'Organe d'appel a déclaré, dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, que la détermination quant au point de savoir si les prix pratiqués dans le secteur privé étaient faussés en raison du rôle prédominant joué par les pouvoirs publics sur le marché devait être faite au cas par cas, en fonction des faits particuliers sous-tendant chaque enquête. La Chine soutient qu'une telle détermination "au cas par cas" serait superflue si le rôle prédominant joué par les pouvoirs publics était suffisant pour permettre d'établir l'existence d'une distorsion. Elle ajoute que rien dans l'interprétation de l'article 14 d) donnée par l'Organe d'appel ne laisse penser qu'il y a un certain seuil quantitatif de "prédominance" à partir duquel une constatation de "distorsion" peut être inférée en l'absence de tout autre élément de preuve.

434. De l'avis des États-Unis, le Groupe spécial a correctement interprété l'article 14 d) et, conformément à une compréhension correcte de l'interprétation par l'Organe d'appel de cette disposition dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, a conclu à juste titre que les éléments de preuve indiquant que les pouvoirs publics étaient le fournisseur prédominant d'un bien dans un pays étaient suffisants pour justifier le rejet des prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays comme points de référence concernant l'avantage. Selon eux, l'article 14 d) ne contient aucune prescription imposant d'établir l'existence d'une distorsion des prix, en plus de la prédominance des pouvoirs publics sur le marché, avant le recours à des points de référence à l'extérieur du pays.

³⁹⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.40.

³⁹⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.45.

⁴⁰⁰ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 297.

435. Le passage pertinent de l'article 14 de l'*Accord SMC* dispose ce qui suit:

Aux fins de la Partie V, toute méthode utilisée par les autorités chargées de l'enquête pour calculer l'avantage conféré au bénéficiaire conformément au paragraphe 1 de l'article premier sera prévue dans la législation ou les réglementations d'application nationales du Membre concerné et son application à chaque cas particulier sera transparente et expliquée de manière adéquate. Par ailleurs, toute méthode de ce genre sera compatible avec les principes directeurs suivants:

...

- d) la fourniture de biens ou de services ou l'achat de biens par les pouvoirs publics ne sera pas considéré comme conférant un avantage, à moins que la fourniture ne s'effectue moyennant une rémunération moins qu'adéquante ou que l'achat ne s'effectue moyennant une rémunération plus qu'adéquante. L'adéquation de la rémunération sera déterminée par rapport aux conditions du marché existantes pour le bien ou service en question dans le pays de fourniture ou d'achat (y compris le prix, la qualité, la disponibilité, la qualité marchande, le transport et autres conditions d'achat ou de vente).

436. L'article 14 concerne le "calcul du montant d'une subvention en termes d'avantage conféré au bénéficiaire".⁴⁰¹ L'Organe d'appel a constaté, dans l'affaire *Canada – Aéronefs*, qu'une contribution financière des pouvoirs publics conférait un avantage si "avec la "contribution financière", [le bénéficiaire] [était] ... "mieux loti" qu'en l'absence de contribution", et que "le marché constitu[ait] une bonne base de comparaison".⁴⁰² D'après l'article 14 d), l'existence de cet avantage doit être constatée lorsqu'un bénéficiaire obtient des biens de la part des pouvoirs publics moyennant une

⁴⁰¹ Nous faisons observer que le Protocole d'accession de la Chine traite aussi la question des points de référence au titre de l'article 14 de l'*Accord SMC*. Spécifiquement, la section 15 b) ménage aux Membres de l'OMC importateurs qui mènent des enquêtes sur les importations en provenance de Chine une flexibilité additionnelle quant à la méthode utilisée pour identifier et mesurer les avantages conférés par des subventions, si l'application habituelle, entre autres, de l'article 14 b) et 14 d) de l'*Accord SMC* soulève des "difficultés particulières", et reconnaît "[le] fait que les conditions existant en Chine peuvent ne pas toujours être utilisées comme points de référence appropriés". Or la même disposition précise aussi que, pour appliquer ces méthodes, le Membre importateur devrait "dans les cas où cela sera possible, ... ajuster ces conditions avant d'envisager d'utiliser des conditions existant hors de Chine". Nous notons que, dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, la Chine a formulé des allégations au titre de la section 15 b) et c) de son Protocole d'accession en relation avec tous les cas dans lesquels l'USDOC avait utilisé un point de référence extérieur à la Chine afin de déterminer l'existence et le montant de l'avantage allégué conféré par une subvention. Toutefois, la Chine n'a pas maintenu ces allégations devant le Groupe spécial, "réserv[ant] son droit de présenter des arguments au titre des alinéas 15 b) et c) du Protocole dans le cas où les États-Unis invoqueraient les disciplines qui y figurent". Après que les deux parties avaient confirmé au Groupe spécial qu'elles ne lui demandaient pas de se prononcer au sujet de la section 15 du Protocole d'accession de la Chine, le Groupe spécial a décidé de ne pas examiner cette disposition. (rapport du Groupe spécial, paragraphes 10.9 à 10.12)

⁴⁰² Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Aéronefs*, paragraphe 157.

"rémunération moins qu'adéquate", et cette adéquation doit être évaluée par rapport aux conditions du marché existantes dans le pays de fourniture.

437. Dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, l'Organe d'appel a constaté que, pris ensemble, les termes de l'article 14 "établi[ss]ent des paramètres impératifs dans lesquels l'avantage [devait] être calculé, mais [qu']ils n'impos[aient] pas d'utiliser une seule méthode pour déterminer l'adéquation de la rémunération pour la fourniture de biens par les pouvoirs publics". Par ailleurs, "l'utilisation de l'expression "principes directeurs" à l'article 14 indique que les paragraphes a) à d) ne devraient pas être interprétés comme des "règles rigides qui sont censées prévoir chaque circonstance factuelle concevable"". ⁴⁰³

438. Pour revenir à la question soulevée par la Chine dans le présent appel, nous rappelons que, dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, l'Organe d'appel a posé et tranché plusieurs questions relatives à l'interprétation de l'article 14 d), y compris deux qui sont particulièrement pertinentes en l'espèce. Premièrement, l'Organe d'appel s'est demandé si cette disposition permettait aux autorités chargées de l'enquête d'utiliser un point de référence autre que les prix pratiqués dans le secteur privé du pays de fourniture pour déterminer si les biens avaient été fournis par les pouvoirs publics moyennant une rémunération moins qu'adéquate. Il a répondu à cette question par l'affirmative, bien qu'en formulant un certain nombre de réserves. Il a estimé qu'une interprétation de l'article 14 d) qui exigeait le recours à des prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays de fourniture comme point de référence exclusif dans toutes les situations irait à l'encontre du but de l'article 14, ainsi que de l'objet et du but de l'*Accord SMC*. ⁴⁰⁴ Il a constaté, au lieu de cela, que "les prix pratiqués sur le marché du pays de fourniture [étaient] le point de repère essentiel, mais pas exclusif, pour calculer l'avantage". ⁴⁰⁵

439. Deuxièmement, l'Organe d'appel a examiné la question de savoir *quand* les autorités chargées de l'enquête pouvaient utiliser un point de référence autre que les prix pratiqués dans le secteur privé du pays de fourniture. Il a souligné que ces circonstances étaient "très limitée[s]" ⁴⁰⁶ et a constaté ce qui suit:

⁴⁰³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 92.

⁴⁰⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 95. L'Organe d'appel a fait référence à la situation dans laquelle le rôle des pouvoirs publics dans la fourniture de la contribution financière était si prédominant qu'il déterminait effectivement le prix auquel les fournisseurs privés vendaient les biens identiques ou semblables, de telle sorte que la comparaison envisagée par l'article 14 d) deviendrait tautologique. (*Ibid.*, paragraphe 93)

⁴⁰⁵ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 97. Voir aussi le paragraphe 96.

⁴⁰⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 102.

... l'autorité chargée de l'enquête peut utiliser un point de repère autre que les prix pratiqués dans le secteur privé pour les biens en question dans le pays de fourniture, lorsqu'il a été établi que ces prix pratiqués dans le secteur privé sont faussés, en raison du rôle prédominant des pouvoirs publics sur le marché en tant que fournisseur des biens identiques ou semblables.⁴⁰⁷

440. La Chine estime que ces constatations défendent l'idée que l'autorité chargée de l'enquête est *toujours* tenue d'analyser des facteurs autres que la part de marché des pouvoirs publics en tant qu'éléments de preuve indiquant que les prix pratiqués dans le secteur privé sont faussés sur le marché. À cet égard, son argument est fondé sur les déclarations de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, à savoir qu'"une allégation selon laquelle les pouvoirs publics sont un fournisseur important ne prouverait pas, à elle seule, qu'il y a distorsion et ne permettrait pas à l'autorité chargée de l'enquête de choisir un point de repère autre que les prix pratiqués dans le secteur privé du pays de fourniture" et que "[l]a détermination quant au point de savoir si les prix pratiqués dans le secteur privé sont faussés en raison du rôle prédominant joué par les pouvoirs publics sur le marché, en tant que fournisseur de certains biens, doit être faite au cas par cas, en fonction des faits particuliers sous-tendant chaque enquête en matière de droits compensateurs".⁴⁰⁸

441. D'après la Chine, dans ces deux déclarations, l'Organe d'appel utilisait de manière interchangeable les notions de pouvoirs publics en tant que "fournisseur important" et de "rôle prédominant des pouvoirs publics sur le marché, en tant que fournisseur". La Chine reproche donc au Groupe spécial d'avoir opté pour une autre interprétation. Toutefois, nous considérons, comme le Groupe spécial, que l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* entendait utiliser les termes "prédominant" et "important" pour faire référence à deux séries de circonstances différentes, et non comme notions interchangeables. Nous interprétons ce rapport de l'Organe d'appel comme indiquant que, si les pouvoirs publics sont un fournisseur important, ce fait ne peut pas, à lui seul, justifier une constatation selon laquelle les prix sont faussés. Par contre, lorsque les pouvoirs publics sont le fournisseur prédominant, il est *probable* que les prix pratiqués dans le secteur privé seront faussés, mais une analyse au cas par cas est toujours nécessaire.

442. Plusieurs éléments du raisonnement suivi par l'Organe d'appel dans l'appel en question étayaient cette opinion. En particulier, l'Organe d'appel a estimé que, pour ce qui est de la distorsion du marché et de l'effet sur les prix, "il se [pouvait] qu'il y ait peu de différence entre les situations où les pouvoirs publics [étaient] le seul fournisseur de certains biens et les situations où les pouvoirs publics jou[aient]

⁴⁰⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 103.

⁴⁰⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 102.

un rôle prédominant sur le marché en tant que fournisseur de ces biens". Il a dit dans son raisonnement que "[c]haque fois que les pouvoirs publics [étaient] le fournisseur prédominant de certains biens, même s'ils n[étaient] pas le seul fournisseur, il [était] *probable* qu'ils [pouvaient] influencer par leur propre stratégie en matière de prix sur les prix pratiqués par les fournisseurs privés pour ces biens".⁴⁰⁹

443. Ce raisonnement, à notre avis, exclut l'application d'une règle *per se* selon laquelle l'autorité chargée de l'enquête pourrait dûment conclure dans tous les cas, et indépendamment de tout autre élément de preuve, que le fait que les pouvoirs publics sont le fournisseur prédominant signifie que les prix pratiqués dans le secteur privé sont faussés. En même temps, nous ne considérons pas que, dans les cas où les pouvoirs publics sont le fournisseur "prédominant", l'autorité chargée de l'enquête serait tenue d'effectuer le même type d'analyse que dans les cas où les pouvoirs publics sont simplement un fournisseur "important". Dans les deux cas, l'autorité chargée de l'enquête devrait formuler ses conclusions sur la base de tous les éléments de preuve versés au dossier, y compris ceux qui se rapportent à des facteurs autres que la part de marché des pouvoirs publics. Toutefois, lorsque les pouvoirs publics sont un fournisseur "important", des éléments de preuve concernant des facteurs autres que leurs parts de marché seront nécessaires, car le rôle des pouvoirs publics en tant que fournisseur important ne peut pas, à lui seul, prouver qu'il y a distorsion des prix pratiqués dans le secteur privé.

444. Nous ne laissons pas entendre par là qu'il y a un seuil au-dessus duquel le fait que les pouvoirs publics sont le fournisseur prédominant sur le marché devient suffisant, à lui seul, pour établir qu'il y a distorsion des prix, mais de toute évidence, plus le rôle des pouvoirs publics sur le marché est prédominant, plus il est *probable* que ce rôle entraînera une distorsion des prix pratiqués dans le secteur privé. De plus, nous notons que la notion de prédominance ne fait pas exclusivement référence à des parts de marché mais peut aussi faire référence à la puissance commerciale. Nous estimons que cette conclusion est compatible avec la déclaration de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* selon laquelle, lorsque "le rôle des pouvoirs publics dans la fourniture de la contribution financière est *si prédominant* qu'il détermine effectivement le prix auquel les fournisseurs privés vendent les biens identiques ou semblables, ... la comparaison envisagée à l'article 14 deviendrait tautologique".⁴¹⁰ Cette influence sur les prix présuppose qu'il existe une puissance commerciale suffisante.

⁴⁰⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 100. (pas d'italique dans l'original)

⁴¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 93. (pas d'italique dans l'original)

445. Le Groupe spécial a dit que "rien dans [le] rapport [*États-Unis – Bois de construction résineux IV*] ... [n']interdirait, *a priori*, une constatation de distorsion du marché, et une décision de s'écarter des prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays, lorsque le seul élément de preuve pertinent était que les pouvoirs publics [étaient] le fournisseur prédominant du bien".⁴¹¹ Nous n'interprétons pas cette déclaration du Groupe spécial comme approuvant une règle *per se* fondée sur le rôle des pouvoirs publics en tant que fournisseur prédominant des biens. Au contraire, nous croyons comprendre que d'après le raisonnement du Groupe spécial, des éléments de preuve indiquant que les pouvoirs publics sont le fournisseur prédominant peuvent conduire en définitive à une constatation de distorsion du marché, en fonction des circonstances de l'affaire, y compris le degré de prédominance du rôle des pouvoirs publics et les éléments de preuve concernant des facteurs autres que la part de marché des pouvoirs publics qui sont versés au dossier et doivent être examinés. À cet égard, nous notons que le Groupe spécial a déclaré, en se fondant sur le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, que "la décision de rejeter les prix pratiqués dans le pays en tant que point de référence en raison du rôle des pouvoirs publics sur le marché du bien en question [pouvait] être prise uniquement au cas par cas, en fonction des éléments de preuve pertinents dans l'enquête particulière, et non dans l'abstrait".⁴¹² Nous contestons donc l'avis de la Chine selon lequel le Groupe spécial a compris le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction IV* comme établissant une règle *per se*, d'après laquelle l'autorité chargée de l'enquête pouvait rejeter les prix pratiqués dans le secteur privé en se fondant uniquement sur une constatation selon laquelle les pouvoirs publics étaient le fournisseur prédominant sur le marché.⁴¹³

446. En résumé, nous sommes d'avis que l'autorité chargée de l'enquête peut rejeter les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays si elle conclut que ces prix sont trop faussés en raison de la participation prédominante des pouvoirs publics en tant que fournisseur sur le marché, rendant ainsi tautologique la comparaison requise à l'article 14 d) de l'*Accord SMC*. C'est donc la distorsion des prix qui permettrait à l'autorité chargée de l'enquête de rejeter les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays, et non le fait que les pouvoirs publics sont le fournisseur prédominant en soi. Il peut arriver, toutefois, que le rôle des pouvoirs publics en tant que fournisseur des biens soit si prédominant que la distorsion des prix est probable et que les autres éléments de preuve n'ont qu'un poids limité. Nous soulignons, cependant, que la distorsion des prix doit être établie au cas par cas et que l'autorité chargée de l'enquête ne peut pas, en se fondant simplement sur une constatation selon

⁴¹¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.45.

⁴¹² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.47 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 102).

⁴¹³ Le Groupe spécial est expressément convenu avec la Chine que le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV* n'établissait pas une règle *per se* relative à la prédominance. (rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.40)

laquelle les pouvoirs publics sont le fournisseur prédominant des biens pertinents, refuser d'examiner les éléments de preuve relatifs à des facteurs autres que la part de marché des pouvoirs publics.

447. À la lumière de ce qui précède, nous ne considérons pas que le Groupe spécial ait interprété l'article 14 d) de l'*Accord SMC* comme autorisant le rejet des prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays en tant que points de référence par l'application d'une règle *per se* fondée sur le rôle des pouvoirs publics comme fournisseur prédominant des biens. En fait, le Groupe spécial a correctement interprété l'article 14 d) de l'*Accord SMC* comme exigeant que la question de savoir si les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays étaient faussés au point de ne pas pouvoir être utilisés valablement comme points de référence soit une question qui devait être déterminée au cas par cas, après l'examen des éléments de preuve relatifs à d'autres facteurs, même dans les situations où les pouvoirs publics étaient le fournisseur prédominant sur le marché.

3. Évaluation par le Groupe spécial de la détermination de l'USDOC rejetant les prix pratiqués dans le secteur privé en Chine comme points de référence pour les intrants d'acier laminé à chaud

448. Ayant conclu que le Groupe spécial avait correctement interprété l'article 14 d) de l'*Accord SMC* comme autorisant le rejet des prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays si ces prix étaient trop faussés, nous passons maintenant à l'évaluation par le Groupe spécial de la décision de l'USDOC de rejeter les prix pratiqués dans le secteur privé en Chine pour les intrants d'acier laminé à chaud dans les enquêtes sur les CWP et les LWR.

449. Le Groupe spécial a contesté l'avis de la Chine selon lequel, dans les enquêtes en cause, l'USDOC avait appliqué une règle "*per se*" fondée sur le rôle prédominant des pouvoirs publics en tant que fournisseur des biens. Il estimait que "vu les résumés détaillés et l'analyse approfondie qui figur[ai]ent dans ces déterminations, il [était] clair que l'USDOC a[vait] obtenu des parties qui [avaient] participé à l'enquête de part et d'autre des arguments et des éléments de preuve pertinents pour le rôle des pouvoirs publics sur le marché chinois de l'acier laminé à chaud".⁴¹⁴ Il a noté que "[l]e fait que l'USDOC n'a[vait] en définitive pas constaté que d'autres renseignements permettaient de conclure que la prédominance des pouvoirs publics ne faussait pas le marché ne fourni[ssait] ... aucune indication quant à l'application d'une règle "*per se*" dans ces enquêtes".⁴¹⁵ Il a conclu que la Chine n'avait pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 d) de l'*Accord SMC* en rejetant les prix pratiqués dans le secteur

⁴¹⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.55.

⁴¹⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.56.

privé en Chine comme points de référence pour l'acier laminé à chaud dans les enquêtes concernant aussi bien les CWP que les LWR.⁴¹⁶

450. La Chine allègue que, dans les enquêtes sur les CWP et les LWR, le rejet par l'USDOC des prix sur le marché chinois comme points de référence était fondé exclusivement sur les éléments de preuve concernant la part de marché des entreprises publiques fournissant l'acier laminé à chaud. Elle dit qu'elle avait versé au dossier des enquêtes sur les CWP et les LWR des éléments de preuve concernant la nature et la structure véritables de la branche de production chinoise d'acier laminé à chaud qui, selon elle, démontraient que, en dépit de la part de marché des pouvoirs publics, le marché fonctionnait et les prix n'étaient pas faussés. Elle affirme, en particulier, qu'elle a démontré, sur la base de faits non contestés: i) que les entreprises publiques produisant de l'acier laminé à chaud étaient rentables; ii) que l'investissement privé dans la branche de production chinoise d'acier laminé à chaud était en progression; iii) que de nombreuses entreprises publiques produisant de l'acier laminé à chaud étaient des sociétés cotées en bourse relevant de la même Loi sur les sociétés de la Chine qui régissait les entreprises dans lesquelles les pouvoirs publics n'avaient aucune participation; iv) que le marché chinois de l'acier laminé à chaud était très fragmenté, de nombreux fournisseurs publics et non publics se faisant concurrence pour les ventes; v) qu'il n'y avait pas de prix uniforme ou fixé par les pouvoirs publics pour l'acier laminé à chaud; et vi) que les prix de l'acier laminé à chaud fluctuaient selon les producteurs, la période et la région.

451. Dans les déterminations concernant aussi bien les CWP que les LWR, l'USDOC a constaté, en s'appuyant du moins jusqu'à un certain point sur les données de fait disponibles, que les entreprises publiques produisaient 96,1 pour cent de tout l'acier laminé à chaud produit en Chine et que toutes les entreprises publiques fournisseurs étaient détenues en majorité par les pouvoirs publics.⁴¹⁷ La Chine n'a pas contesté ces déterminations de l'USDOC devant le Groupe spécial.⁴¹⁸ Nous notons aussi que, d'après les déterminations de l'USDOC, les parts de marché restantes correspondent surtout aux importations (3 pour cent) et que l'USDOC a envisagé d'utiliser les prix de l'acier laminé à chaud importé comme point de référence possible au titre de l'article 14 d) de l'*Accord SMC*, mais qu'il a conclu que "les quantités d'acier laminé à chaud importées étaient faibles par rapport à la production chinoise" et que, par conséquent, "les valeurs unitaires des importations en Chine n'étaient pas suffisantes pour servir de points de référence fiables".⁴¹⁹

⁴¹⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.61.

⁴¹⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 8.128, 8.129, 10.54 et 10.55.

⁴¹⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.55.

⁴¹⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.54.

452. L'USDOC a aussi reproduit les arguments formulés par la Chine et par les défendeurs sur la base de facteurs autres que la part de marché des pouvoirs publics. Il a cependant conclu qu'"en raison de la participation massive des pouvoirs publics sur le marché de l'acier laminé à chaud [en Chine], l'utilisation des prix pratiqués par les producteurs privés en Chine reviendrait à comparer le point de référence à lui-même" et que, par conséquent, les prix pratiqués dans le secteur privé en Chine ne pouvaient pas être utilisés pour déterminer l'adéquation de la rémunération.⁴²⁰

453. Nous rappelons que, s'il est "probable" que les prix pratiqués dans le secteur privé seront faussés, en raison du rôle prédominant des pouvoirs publics comme fournisseur sur le marché, la question de savoir si tel est le cas doit être établie "au cas par cas, en fonction des faits particuliers sous-tendant chaque enquête en matière de droits compensateurs".⁴²¹ Comme il a été expliqué plus haut, nous interprétons cette déclaration de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* comme laissant entendre que, même dans les cas où les pouvoirs publics sont le fournisseur prédominant, l'autorité chargée de l'enquête ne peut pas établir l'existence d'une distorsion des prix sans examiner les éléments de preuve concernant d'autres facteurs qui lui ont été présentés à ce titre. En fait, l'autorité chargée de l'enquête devrait toujours examiner tous les éléments de preuve concernant les autres facteurs versés au dossier, mais la mesure dans laquelle ces éléments de preuve ont un poids dépend du degré de prédominance du rôle des pouvoirs publics et de la pertinence des autres facteurs.

454. Bien que le Groupe spécial mentionne "les résumés détaillés et l'analyse approfondie qui figurent dans [l]es déterminations"⁴²², il apparaît que l'examen par l'USDOC des éléments de preuve autres que la part de marché des pouvoirs publics était plutôt plus sommaire et, pour l'essentiel, limité à la conclusion selon laquelle ces éléments de preuve étaient soit dénués de pertinence soit insuffisants pour prévaloir contre la distorsion causée par la participation massive des pouvoirs publics sur le marché. Dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, l'Organe d'appel a estimé que des pouvoirs publics pouvaient être prédominants au point de déterminer effectivement les prix pratiqués dans le secteur privé. En l'espèce, par conséquent, il s'agit essentiellement de savoir si le Groupe spécial a fait erreur en constatant qu'une autorité chargée de l'enquête raisonnable et objective pouvait conclure que les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays étaient des points de référence non fiables, sur la base d'éléments de preuve indiquant que les pouvoirs publics

⁴²⁰ mémorandum sur les questions et la décision concernant les CWP (pièce CHI-1 présentée au Groupe spécial), pages 64 et 65; et mémorandum sur les questions et la décision concernant les LWR (pièce CHI-2 présentée au Groupe spécial), page 36.

⁴²¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 102.

⁴²² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.55.

représentaient 96,1 pour cent de la production d'acier laminé à chaud en Chine et d'un examen plutôt sommaire des éléments de preuve concernant d'autres caractéristiques du marché.

455. Nous faisons observer qu'avec une part de marché de 96,1 pour cent, la position des pouvoirs publics sur le marché est beaucoup plus proche d'une situation dans laquelle ils sont le fournisseur unique des biens que d'une situation dans laquelle ils sont simplement un fournisseur important des biens. Cela, à notre avis, fait qu'il est *probable* que les pouvoirs publics en tant que fournisseur prédominant ont la puissance commerciale leur permettant d'influencer par leur propre stratégie en matière de prix la fixation des prix par les fournisseurs privés des mêmes biens, et de les inciter à s'aligner sur les prix fixés par eux. Dans cette situation, les éléments de preuve concernant des facteurs autres que la part de marché des pouvoirs publics auront moins de poids dans la détermination de la distorsion des prix que dans une situation où les pouvoirs publics n'ont qu'une présence "importante" sur le marché. Ainsi, même s'il est vrai que l'examen par l'USDOC des facteurs autres que la part de marché des pouvoirs publics dans les enquêtes sur les CWP et les LWR était plutôt sommaire, il faut considérer cela au regard de la constatation de l'USDOC selon laquelle, avec une part de marché de 96,1 pour cent, la participation des pouvoirs publics sur le marché de l'acier laminé à chaud était "massive".⁴²³ Nous faisons aussi observer que le Groupe spécial a également examiné l'analyse par l'USDOC du rôle des importations sur le marché, en notant que l'USDOC avait conclu que les quantités des importations (3 pour cent du marché) étaient faibles par rapport à la production de pouvoirs publics en Chine.⁴²⁴

456. Dans le présent différend, il nous semble que, étant donné les éléments de preuve concernant le rôle prédominant des pouvoirs publics en tant que fournisseur des biens, c'est-à-dire une part de marché de 96,1 pour cent, et après l'examen des éléments de preuve concernant d'autres facteurs, le Groupe spécial a conclu à juste titre que l'USDOC pouvait, conformément à l'article 14 d) de l'*Accord SMC*, déterminer que les prix pratiqués dans le secteur privé étaient faussés et ne pouvaient pas être utilisés comme points de référence pour l'évaluation de l'adéquation de la rémunération.

457. La Chine affirme que l'USDOC a écarté des éléments de preuve présentés par les défendeurs concernant des facteurs autres que la part de marché des pouvoirs publics. Or le Groupe spécial a constaté que "l'USDOC a[vait] obtenu des parties qui [avaient] participé à l'enquête de part et d'autre des arguments et des éléments de preuve pertinents pour le rôle des pouvoirs publics sur le marché chinois de l'acier laminé à chaud et qu'il les a[vait] examinés"⁴²⁵ et que dans les deux déterminations,

⁴²³ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 10.49, 10.54 et 10.64.

⁴²⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.27.

⁴²⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.55.

"l'USDOC a[vait] examiné ... et ... rejeté[] au motif qu'ils n'étaient pas convaincants"⁴²⁶ les arguments présentés par les défendeurs au sujet des facteurs autres que les parts de marché des pouvoirs publics.

458. À la lumière de ce qui précède, nous ne considérons pas que le Groupe spécial ait fait erreur en droit en appliquant son interprétation de l'article 14 d) aux déterminations de l'USDOC dans les enquêtes sur les CWP et les LWR. En conséquence, nous *confirmons* la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 17.1 c) vi) de son rapport⁴²⁷ selon laquelle la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 d) de l'*Accord SMC* en rejetant les prix pratiqués dans le secteur privé en Chine comme points de repère pour l'acier laminé à chaud dans les enquêtes sur les CWP et les LWR. Comme nous avons confirmé cette constatation, il n'est pas nécessaire que nous examinions les allégations corollaires de la Chine au titre des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*.

4. Article 11 du Mémoire d'accord

459. La Chine allègue qu'il apparaît que le Groupe spécial a attribué à l'USDOC une justification que celui-ci n'avait pas avancée. Elle soutient que "la justification ou l'explication" donnée par l'USDOC dans ses déterminations était fondée exclusivement sur la part de marché des pouvoirs publics et que c'était uniquement sur cette base que le Groupe spécial pouvait examiner la compatibilité de ces déterminations avec les accords visés. Ainsi, à son avis, dans la mesure où le Groupe spécial a attribué à l'USDOC un "examen" implicite des autres facteurs et éléments de preuve, cela était incompatible avec l'obligation qu'avait le Groupe spécial au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord de limiter son examen à la justification exposée par l'USDOC. La Chine fait valoir que, si le Groupe spécial était d'avis que l'USDOC n'avait pas simplement obtenu et examiné les arguments et éléments de preuve relatifs à des facteurs autres que la part de marché des pouvoirs publics, mais qu'il s'était aussi expressément fondé sur ces arguments et éléments de preuve, cette opinion est incorrecte.

460. Comme il a été expliqué plus haut, le Groupe spécial a constaté que l'USDOC n'appliquait pas une règle *per se* fondée sur le rôle prédominant des pouvoirs publics en tant que fournisseur des biens pour rejeter les prix pratiqués dans le secteur privé pour l'acier laminé à chaud en Chine comme points de référence. Il a d'abord constaté que l'USDOC avait déterminé le chiffre de 96,1 pour cent de la part de marché des entreprises publiques sur la base des données de fait disponibles, parce que la Chine n'avait pas communiqué de renseignements sur la quantité totale d'acier laminé à chaud produit dans

⁴²⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.53.

⁴²⁷ Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.61.

le pays. Il a ensuite noté que l'USDOC avait "obtenu" et "examiné[]" les éléments de preuve relatifs aux arguments de la Chine, y compris les facteurs mentionnés plus haut, pour déterminer "le rôle des pouvoirs publics sur le marché chinois de l'acier laminé à chaud".⁴²⁸

461. La question dont nous sommes saisis est donc de savoir si le Groupe spécial a attribué à l'USDOC une justification qui n'était pas énoncée dans les déterminations sur les CWP et les LWR, au lieu d'analyser la justification que l'USDOC avait exposée dans ces déterminations. À cet égard, nous rappelons que, comme l'Organe d'appel l'a précisé dans des différends antérieurs, en vertu de l'article 11 du Mémoire d'accord, "[l]'examen de ces conclusions par un groupe spécial doit être critique et approfondi, et être fondé sur les renseignements contenus dans le dossier et les *explications données par l'autorité dans son rapport publié*."⁴²⁹ L'Organe d'appel a aussi précisé que, pendant une procédure de groupe spécial, un Membre ne pouvait pas avancer une justification *a posteriori* pour légitimer la détermination établie par l'autorité chargée de l'enquête.⁴³⁰

462. Nous rappelons que l'USDOC a reproduit les arguments présentés par la Chine et les défendeurs sur la base de facteurs autres que la part de marché des pouvoirs publics, mais qu'il contestait qu'il doive "regarder au-delà du niveau de participation de l'État [dans la branche de production d'acier laminé à chaud en Chine] et examiner la nature et la structure véritables de [cette] branche de production".⁴³¹ L'USDOC a conclu que les affirmations de la Chine à savoir qu'il n'y avait pas de prix unique fixé par les pouvoirs publics, que la branche de production d'acier laminé à chaud était très fragmentée, que les entreprises publiques fonctionnaient comme des sociétés privées, que les investissements privés s'accroissaient et que les prix fluctuaient quotidiennement selon les régions, "n'enlevaient rien au fait que les pouvoirs publics" assuraient une part importante de la production.⁴³² Par ailleurs, l'USDOC a déclaré que "la rentabilité des producteurs publics d'acier laminé à chaud était dénuée de pertinence pour déterminer si ce bien était fourni moyennant une rémunération moins qu'adéquante".⁴³³

⁴²⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.55.

⁴²⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 93. (pas d'italique dans l'original)

⁴³⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – DRAM (Corée)*, paragraphe 159.

⁴³¹ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 480 relative au paragraphe 10.25 et paragraphe 10.53; mémorandum sur les questions et la décision concernant les CWP (pièce CHI-1 présentée au Groupe spécial), page 65; et mémorandum sur les questions et la décision concernant les LWR (pièce CHI-2 présentée au Groupe spécial), page 36.

⁴³² Rapport du Groupe spécial, paragraphes 10.53 et 10.54; mémorandum sur les questions et la décision concernant les CWP (pièce CHI-1 présentée au Groupe spécial), page 65; et mémorandum sur les questions et la décision concernant les LWR (pièce CHI-2 présentée au Groupe spécial), page 36.

⁴³³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.53; mémorandum sur les questions et la décision concernant les CWP (pièce CHI-1 présentée au Groupe spécial), page 65; et mémorandum sur les questions et la décision concernant les LWR (pièce CHI-2 présentée au Groupe spécial), page 36.

463. Cet examen des raisons exposées dans les déterminations de l'USDOC montre qu'il y avait un fondement exprès dans ces déterminations qui étaye la déclaration du Groupe spécial selon laquelle l'USDOC a "obtenu et examiné" les éléments de preuve concernant des facteurs autres que la part de marché des pouvoirs publics. L'USDOC a reproduit les arguments des défendeurs relatifs à ces facteurs, les a examinés, bien que de façon sommaire, et a constaté que soit ils n'étaient pas pertinents pour la question de la distorsion des prix soit ils n'enlevaient rien au fait que les pouvoirs publics étaient le fournisseur prédominant, avec 96,1 pour cent de la production d'acier laminé à chaud. Cela, à notre avis, est suffisant pour permettre de conclure que l'USDOC a "obtenu et examiné" des éléments de preuve, et qu'il a conclu en définitive que ces éléments de preuve n'étaient pas pertinents. Dans ces circonstances, nous ne considérons pas que le Groupe spécial ait attribué à l'USDOC une justification qui ne figurait pas dans les déterminations de l'USDOC.

464. À la lumière de ce qui précède, nous sommes d'avis que le Groupe spécial n'a pas attribué à l'USDOC une justification qui ne figurait pas dans les déterminations concernant les CWP et les LWR, et que, par conséquent, il n'a pas agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord.

B. *Article 14 b): Points de référence pour les prêts*

1. Introduction

465. Nous passons maintenant à l'appel de la Chine concernant les constatations du Groupe spécial relatives au rejet par l'USDOC, dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR, des taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence, et à l'utilisation d'un point de référence supplétif extérieur pour déterminer si les prêts libellés en renminbi ("RMB") octroyés par des banques commerciales d'État conféraient un avantage conformément à l'article 14 b) de l'*Accord SMC*.⁴³⁴

466. Le Groupe spécial a interprété l'article 14 b) de l'*Accord SMC* et a estimé qu'il y a[vait], "inhérente à l'article 14 b), comme à l'article 14 d), une flexibilité suffisante pour permettre l'utilisation d'un indicateur supplétif au lieu des taux observés dans le pays en question lorsque aucun point de référence "commercial" ne [pouvait] être trouvé".⁴³⁵ Il a ensuite appliqué son interprétation de l'article 14 b) de l'*Accord SMC* aux déterminations de l'USDOC dans les trois enquêtes en cause.

⁴³⁴ Devant le Groupe spécial, la Chine a aussi formulé une allégation relative au point de référence concernant l'avantage utilisé par l'USDOC pour les prêts libellés en dollars des États-Unis. (rapport du Groupe spécial, paragraphes 10.1, 10.8, 10.85 et 10.210) Le Groupe spécial a constaté que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 b) de l'*Accord SMC* en utilisant dans l'enquête sur les OTR des taux d'intérêt annuels moyens comme points de référence pour les prêts libellés en dollars des États-Unis octroyés par des banques commerciales d'État (*ibid.*, paragraphe 17.1 c) viii); voir aussi le paragraphe 10.219). Il n'a pas été fait appel de cette constatation.

⁴³⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.130.

En ce qui concerne le rejet par l'USDOC des taux d'intérêt pratiqués en Chine, le Groupe spécial a constaté ce qui suit:

... la Chine n'a pas établi que la décision de l'USDOC de ne pas utiliser les taux d'intérêt chinois comme points de référence pour les prêts libellés en RMB consentis par des banques commerciales d'État était incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 b) de l'Accord SMC.⁴³⁶

467. En ce qui concerne l'utilisation par l'USDOC d'un point de référence supplétif pour calculer l'avantage au titre de l'article 14 b) de l'Accord SMC, le Groupe spécial a constaté ce qui suit:

... la Chine n'a pas établi que le point de référence effectivement utilisé par l'USDOC pour calculer l'avantage conféré par les prêts libellés en RMB accordés par des banques commerciales d'État était incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 b) de l'Accord SMC.⁴³⁷

468. La Chine fait appel de ces constatations du Groupe spécial et nous demande: i) d'infirmier la constatation du Groupe spécial selon laquelle elle n'a pas établi que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'article 14 b) de l'Accord SMC en rejetant les taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence pour calculer l'avantage conféré par les prêts libellés en RMB; ii) d'infirmier la constatation du Groupe spécial selon laquelle elle n'a pas établi que le point de référence concernant l'avantage effectivement utilisé par l'USDOC était incompatible avec l'article 14 b) de l'Accord SMC; et iii) de constater que le Groupe spécial a agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord en n'évaluant pas la conformité du point de référence utilisé par l'USDOC avec les prescriptions juridiques de l'article 14 b). À la suite et en raison de ces constatations, la Chine nous demande de compléter l'analyse en ce qui concerne ses allégations corollaires au titre des articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC, et de constater que les mesures contestées sont incompatibles avec ces dispositions.

469. Les États-Unis considèrent que le Groupe spécial a correctement interprété l'article 14 b) de l'Accord SMC comme permettant l'utilisation d'indicateurs supplétifs, y compris des prêts libellés dans une monnaie différente, et nous demandent de confirmer l'interprétation par le Groupe spécial de cette disposition. Ils considèrent que le Groupe spécial a constaté à juste titre que le rejet par l'USDOC des taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR, ainsi que le point de référence utilisé par l'USDOC, étaient compatibles avec

⁴³⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.148.

⁴³⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.209.

l'article 14 b) de l'*Accord SMC*. Ils soutiennent aussi que le Groupe spécial n'a pas agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du *Mémoire d'accord*.

470. Dans les enquêtes en matière de droits compensateurs sur les CWP, les LWS et les OTR, l'USDOC a rejeté les taux d'intérêt de toutes les sources de prêts en Chine comme points de référence pour évaluer l'existence et le montant de l'avantage conféré par les prêts accordés par des banques commerciales d'État, en raison de la fréquence de l'intervention des pouvoirs publics dans le secteur bancaire, qui créait des distorsions importantes, restreignant et influençant même les banques étrangères opérant en Chine. Après avoir rejeté les taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence, l'USDOC a eu recours à un point de référence extérieur. Spécifiquement, il a construit, à l'aide d'une méthode fondée sur la régression, un point de référence concernant le taux d'intérêt fondé sur les taux d'intérêt ajustés en fonction de l'inflation d'un groupe de pays dont le revenu national brut ("RNB") était semblable à celui de la Chine (le "point de référence supplétif utilisé par l'USDOC").⁴³⁸ En s'appuyant sur ses constatations formulées antérieurement dans l'affaire Papier CFS, l'USDOC a justifié cette approche par l'existence d'une "relation inverse générale" entre les niveaux de revenu et les taux d'intérêt.⁴³⁹

2. Interprétation de l'article 14 b) de l'*Accord SMC*

471. Nous commençons notre examen avec l'interprétation par le Groupe spécial de l'article 14 b). D'après le Groupe spécial, la "question centrale d'interprétation juridique ... est de savoir si, et dans l'affirmative dans quelles circonstances, l'article 14 b) de l'*Accord SMC* permet le rejet des taux d'intérêt pratiqués dans le pays comme points de référence pour les prêts des pouvoirs publics."⁴⁴⁰ Le Groupe spécial a considéré que la situation visée à l'article 14 b) "[était] analogue à celle que l'Organe d'appel a[vait] analysée dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* (prédominance des pouvoirs publics en tant que fournisseur d'un bien)" et il a conclu qu'"il y a[vait], ... à l'article 14 b), comme à l'article 14 d), une flexibilité suffisante pour permettre l'utilisation d'un

⁴³⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.193. Dans chaque enquête, l'USDOC a noté que la méthode fondée sur la régression utilisée était la même que celle qui était utilisée dans sa détermination dans l'affaire Papier CFS. Dans l'affaire Papier CFS, l'USDOC a utilisé des données concernant le taux d'intérêt, l'inflation et la qualité de la gouvernance pour 33 pays à économie de marché à revenu intermédiaire de la tranche inférieure. En effectuant des régressions des taux d'intérêt réels (ajustés en fonction de l'inflation) de ces pays par rapport à leurs indicateurs de gouvernance composites respectifs, l'USDOC a établi des modèles permettant d'estimer le taux d'intérêt réel d'un pays d'après ses indicateurs de gouvernance. Il a ensuite intégré les indicateurs de gouvernance composites de la Chine dans ces équations pour calculer un taux d'intérêt réel de référence. (Voir le *mémoire d'accord* sur les questions et la décision concernant le Papier CFS (pièce CHI-93 présentée au Groupe spécial), pages 6 à 8.)

⁴³⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.193; *Mémoire d'accord* sur les questions et la décision concernant les CWP (pièce CHI-1 présentée au Groupe spécial), pages 7 et 8; *Mémoire d'accord* sur les questions et la décision concernant les LWS (pièce CHI-3 présentée au Groupe spécial), pages 12 et 13; et *Mémoire d'accord* sur les questions et la décision concernant les OTR (pièce CHI-4 présentée au Groupe spécial), pages 7 et 8.

⁴⁴⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.105.

indicateur supplétif au lieu des taux observés dans le pays en question lorsque aucun point de référence "commercial" ne [pouvait] être trouvé".⁴⁴¹

472. La Chine nous demande de constater que le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'article 14 b) de l'*Accord SMC*. Selon elle, la question centrale d'interprétation juridique dont le Groupe spécial était saisi était de savoir ce qui constituait un "prêt commercial comparable [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché" et non la question identifiée par le Groupe spécial, c'est-à-dire "de savoir si, et dans l'affirmative dans quelles circonstances, l'article 14 b) de l'*Accord SMC* permet[tait] le rejet des taux d'intérêt pratiqués dans le pays comme points de référence pour les prêts des pouvoirs publics".⁴⁴² L'article 14 b) ne comporte pas de notion expresse de territorialité et, par conséquent, la question du paradigme "dans le pays" par opposition à "à l'extérieur du pays" ne se pose pas. La Chine considère que le Groupe spécial aurait donc dû chercher à savoir si l'utilisation d'un point de référence extérieur était compatible avec les trois éléments essentiels qu'un prêt de référence devait comporter pour être compatible avec l'article 14 b), à savoir qu'il devait être: i) comparable; ii) commercial; et iii) ce que l'entreprise recevant le prêt accordé par les pouvoirs publics pourrait effectivement obtenir sur le marché.

473. Nous rappelons que la partie pertinente de l'article 14 de l'*Accord SMC* dispose ce qui suit:

Aux fins de la Partie V, toute méthode utilisée par les autorités chargées de l'enquête pour calculer l'avantage conféré au bénéficiaire conformément au paragraphe 1 de l'article premier sera prévue dans la législation ou les réglementations d'application nationales du Membre concerné et son application à chaque cas particulier sera transparente et expliquée de manière adéquate. Par ailleurs, toute méthode de ce genre sera compatible avec les principes directeurs suivants:

...

- b) un prêt des pouvoirs publics ne sera pas considéré comme conférant un avantage, à moins qu'il n'y ait une différence entre le montant que l'entreprise bénéficiaire du prêt paie sur le prêt des pouvoirs publics et celui qu'elle paierait sur un prêt commercial comparable qu'elle pourrait effectivement obtenir sur le marché. Dans ce cas, l'avantage correspondra à la différence entre ces deux montants.

⁴⁴¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.130.

⁴⁴² Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 398 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.105).

474. L'article 14 b) dispose que, pour calculer le montant de l'avantage découlant d'une contribution financière sous forme de prêt, le point de référence à utiliser est "un prêt commercial comparable [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché". L'Organe d'appel n'a pas interprété précédemment l'article 14 b) de l'*Accord SMC*. Néanmoins, comme il est indiqué plus haut dans la section VI.A. du présent rapport, l'Organe d'appel a examiné la question des points de référence concernant l'avantage au regard de l'article 14 d) de l'*Accord SMC* dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*.

475. Nous commençons par examiner les éléments constitutifs d'un prêt de référence au sens de l'article 14 b), à savoir le fait d'être "comparable", "commercial", et un "prêt ... [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché".

476. Un prêt de référence au sens de l'article 14 b) doit être "comparable" au prêt des pouvoirs publics visé par l'enquête. Le terme "comparable" est défini comme signifiant "able to be compared" (pouvant être comparé), "worthy of comparison" (digne d'être comparé), et "fit to be compared (to)" (apte à être comparé (à)).⁴⁴³ Cela donne à penser, selon nous, qu'une chose peut être considérée comme étant "comparable" lorsqu'il y a suffisamment de similitude entre les choses qui sont comparées pour que la comparaison soit valable ou significative. Par conséquent, pour être comparable, un prêt de référence au sens de l'article 14 b) devrait avoir autant d'éléments que possible en commun avec le prêt visé par l'enquête. Le Groupe spécial a noté que, dans l'idéal, l'autorité chargée de l'enquête devrait utiliser comme point de référence un prêt consenti au même emprunteur, établi à peu près au même moment, avec une structure identique et une échéance semblable à celles du prêt des pouvoirs publics, portant à peu près sur le même montant et libellé dans la même monnaie. Toutefois, il a aussi considéré que dans la pratique, un tel prêt de référence idéal n'existerait que très rarement, et qu'une comparaison devrait aussi être possible avec d'autres prêts présentant un moindre degré de similitude.⁴⁴⁴ Nous approuvons ces deux observations du Groupe spécial.

477. La Chine allègue que l'analyse relative à la "distorsion" faite par le Groupe spécial était fondée sur une interprétation erronée du terme "commercial". Selon elle, le Groupe spécial a fait erreur dans la mesure où il a considéré que le fait que les pouvoirs publics chinois détenaient des participations dans certaines banques rendait l'ensemble de leurs prêts *ipso facto* "non commerciaux", et elle souligne à cet égard que l'article 14 b) exige que "le prêt des pouvoirs publics en question" soit comparé avec un prêt "commercial", et *non* avec un prêt "non gouvernemental".

⁴⁴³ *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éditeur) (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 468.

⁴⁴⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.115.

478. Un prêt confère un avantage uniquement lorsque et dans la mesure où il a été accordé à des conditions qui ne sont pas disponibles par ailleurs sur le marché.⁴⁴⁵ Un élément clé pour que la comparaison soit significative au regard de l'article 14 b) est le fait qu'un prêt de référence est "commercial". Ainsi, la comparaison entre un prêt visé par l'enquête et un prêt commercial permet de savoir si un avantage a été conféré, et quel en est le montant. Nous notons que le terme "commercial" est défini comme signifiant "interested in financial return rather than artistry; likely to make a profit; regarded as a mere matter of business" (intéressé par la rentabilité financière plutôt que par le talent artistique; susceptible de réaliser des bénéfices; considéré comme une simple question d'affaire).⁴⁴⁶ Le terme "commercial" ne donne donc pas d'indication sur l'identité du fournisseur du prêt.

479. Bien que le Groupe spécial ne se soit pas explicitement prononcé sur la question, il a dit qu'une interprétation possible du terme "commercial" pourrait être que tout prêt consenti par les pouvoirs publics ne serait *ipso facto* pas "commercial". Nous sommes d'avis qu'il ne serait pas correct de conclure que tout prêt consenti par les pouvoirs publics (ou par des créanciers privés sur un marché dominé par les pouvoirs publics) ne serait *ipso facto* pas "commercial". Nous ne voyons rien qui donne à penser que la notion de "commercial" soit *per se* incompatible avec la fourniture de services financiers par des pouvoirs publics. Par conséquent, le simple fait que des prêts soient accordés par des pouvoirs publics ne suffit pas en lui-même pour établir que ces prêts ne sont pas "commerciaux" et qu'ils ne peuvent donc pas être utilisés comme points de référence au titre de l'article 14 b) de l'Accord SMC. Il faudrait que l'autorité chargée de l'enquête établisse que la présence ou l'influence des pouvoirs publics sur le marché cause des distorsions qui rendent les taux d'intérêt inutilisables comme points de référence.

480. Enfin, un prêt de référence au sens de l'article 14 b) doit être un "prêt [...] [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché". L'emploi du conditionnel "pourrait" donne à penser qu'un prêt de référence au sens de l'article 14 b) n'a pas besoin d'être dans tous les cas un prêt qui existe ou qui peut *en fait* être obtenu sur le marché. À cet égard, nous convenons avec le Groupe spécial qu'il s'agit "avant tout" du profil de risque de l'emprunteur, c'est-à-dire de savoir si le prêt de référence est un prêt qui pourrait être obtenu par l'emprunteur recevant le prêt des pouvoirs publics visé par l'enquête.⁴⁴⁷ Ainsi, nous considérons que l'article 14 b) n'exclut pas la possibilité d'utiliser comme points de référence des taux d'intérêt sur des prêts commerciaux qui ne sont pas effectivement disponibles sur le marché où se trouve l'entreprise, tels que, par exemple, des prêts sur d'autres marchés ou des indicateurs supplétifs construits.

⁴⁴⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Aéronefs*, paragraphes 155 et 158.

⁴⁴⁶ *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éditeur) (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 462.

⁴⁴⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.113.

481. Dans son interprétation de l'article 14 b), le Groupe spécial a considéré que l'interprétation des points de référence au titre de l'article 14 d) faite par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, à savoir qu'il est permis de rejeter les prix pratiqués dans le secteur privé dans le pays comme points de référence, s'appliquerait aussi au titre de l'article 14 b) qui, contrairement à l'article 14 a) et d), n'énonce aucune "restriction *a priori* à un quelconque marché géographique ... ni aucune prohibition d'une quelconque approche particulière de la construction d'un indicateur supplétif".⁴⁴⁸

482. Nous faisons observer qu'aux termes de l'article 14 b) le point de référence pour mesurer l'avantage est "le montant que ... [l'entreprise] paierait sur un prêt commercial comparable qu'elle pourrait effectivement obtenir sur le marché", tandis que d'après l'article 14 d) ce sont les "conditions du marché existantes pour le bien ou service en question dans le pays de fourniture ou d'achat". Contrairement à l'article 14 d), qui établit clairement un lien entre le "marché" pertinent et le "pays de fourniture ou d'achat", l'article 14 b) ne spécifie expressément aucune portée géographique ou nationale pour ce qui constitue le "marché" pertinent sur lequel un prêt commercial comparable devrait être identifié.⁴⁴⁹ C'est pourquoi nous convenons avec la Chine que la question pertinente au titre de l'article 14 b) n'est pas de savoir si l'autorité chargée de l'enquête peut recourir à un point de référence "à l'extérieur du pays" par opposition à un point de référence "dans le pays". Il s'agit en fait de savoir dans quelle mesure l'article 14 b) exige le respect strict et formaliste de *toutes* les conditions qui y sont spécifiées, même dans les cas où cela irait à l'encontre du but de cette disposition et empêcherait tout calcul de l'avantage. Par conséquent, la question pertinente est de savoir s'il y a à l'article 14 b), comme l'Organe d'appel a constaté qu'il y avait à l'article 14 d), assez de flexibilité pour permettre l'utilisation d'un point de référence autre que ce qui serait, toujours et à tous égards, "un prêt commercial comparable [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché".

483. Nous avons rappelé plus haut, au sujet de l'appel de la Chine concernant la constatation du Groupe spécial au titre de l'article 14 d), que dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, l'Organe d'appel avait constaté que, pris ensemble, les termes de l'article 14 "établi[s] des paramètres impératifs dans lesquels l'avantage [devait] être calculé, mais [qu']ils n'impos[ai]ent pas d'utiliser une seule méthode pour déterminer l'adéquation de la rémunération pour

⁴⁴⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.119.

⁴⁴⁹ Nous considérons qu'il se peut bien que l'article 14 b) permette, dans tout cas donné, une conception du marché pertinent comme un marché défini en fonction du produit ou du service (un prêt) particulier, et comme un marché défini sur une base géographique. Dans certains cas, le marché du produit peut être un marché national, comme lorsque les prêts libellés dans une monnaie particulière sont disponibles uniquement à l'intérieur d'un pays particulier. Il nous semble que le terme "comparable" et certains des facteurs que le Groupe spécial a identifiés comme étant des indications de comparabilité – date d'octroi, structure, échéance et devise pour les prêts – peuvent tout aussi bien être des facteurs pertinents pour l'identification du marché du produit ainsi que du marché géographique pour le prêt.

la fourniture de biens par les pouvoirs publics" et que "l'utilisation de l'expression "principes directeurs" à l'article 14 indiqu[ait] que les paragraphes a) à d) ne devraient pas être interprétés comme des "règles rigides qui [étaient] censées prévoir chaque circonstance factuelle concevable".⁴⁵⁰ L'Organe d'appel a aussi précisé que le principe directeur énoncé à l'article 14 d) "n'exige[ait] pas l'utilisation des prix pratiqués dans le secteur privé sur le marché du pays de fourniture dans chaque situation" mais en fait "que la méthode choisie pour calculer l'avantage [devait] se rapporter, se référer ou être liée aux conditions du marché existantes dans le pays de fourniture, et [devait] tenir compte du prix, de la qualité, de la disponibilité, de la qualité marchande, du transport et autres conditions d'achat ou de vente, comme l'exige[ait] l'article 14 d)".⁴⁵¹ Par conséquent, si l'utilisation d'un point de référence à l'extérieur du pays peut être admissible dans un cas donné, il faudrait néanmoins qu'elle se rapproche des conditions spécifiées à l'article 14 d).

484. Il nous semble que, nonobstant les différences entre l'article 14 b) et l'article 14 d), il peut aussi y avoir, dans le cadre de l'article 14 b), des circonstances limitées dans lesquelles une interprétation excessivement formaliste de cette disposition pourrait aller à l'encontre de son but et empêcher le calcul de l'avantage. Une interprétation de l'article 14 b) comme exigeant toujours une comparaison avec des prêts libellés dans la même monnaie que les prêts visés par l'enquête, y compris dans des circonstances où tous les prêts libellés dans la même monnaie sont faussés par l'intervention des pouvoirs publics, aboutirait à une comparaison avec des prêts faussés par les pouvoirs publics, ce qui irait à l'encontre du but de l'article 14 b). Si les prêts sur un marché donné et dans une monnaie donnée sont faussés par l'intervention des pouvoirs publics, l'autorité chargée de l'enquête devrait être autorisée, dans certaines circonstances relevant aussi de l'article 14 b), à utiliser un point de référence autre qu'un "prêt commercial comparable [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché". Cependant, il faudrait que ce point de référence se rapproche d'un "prêt commercial comparable [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché".

485. Nous notons que le Groupe spécial a dit dans son raisonnement que l'identification d'un point de référence approprié au titre de l'article 14 b) pouvait être vue comme une "série de cercles concentriques"⁴⁵², où les autorités chargées de l'enquête devraient d'abord chercher des prêts commerciaux consentis au même emprunteur qui étaient identiques ou presque identiques au prêt visé par l'enquête. Comme l'a dit le Groupe spécial, il n'est pas raisonnable de supposer que, quand il n'y a aucun prêt commercial pouvant effectivement être obtenu qui soit comparable à tous égards, l'autorité chargée de l'enquête doit conclure qu'il n'y a pas de point de référence, et qu'en conséquence le

⁴⁵⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 92.

⁴⁵¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 96.

⁴⁵² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.118.

montant d'un avantage ne peut pas être déterminé.⁴⁵³ En l'absence d'un prêt identique ou presque identique, l'autorité chargée de l'enquête devrait alors chercher d'autres prêts commerciaux semblables détenus par le même emprunteur, puis des prêts commerciaux semblables accordés à un autre emprunteur dont le profil de risque de crédit est semblable à celui de l'emprunteur visé par l'enquête. Au cours de ce processus, il sera nécessaire que l'autorité chargée de l'enquête effectue des ajustements pour prendre en compte les différences liées aux prêts visés par l'enquête, tels que la date d'établissement, le montant, l'échéance, la monnaie, la structure ou le risque de crédit de l'emprunteur.⁴⁵⁴ Toutefois, il peut y avoir des situations dans lesquelles les différences effectives entre l'un quelconque des prêts commerciaux existants et le prêt des pouvoirs publics visé par l'enquête sont si importantes qu'il n'est pas possible d'une façon réaliste d'en tenir compte au moyen d'ajustements. Le Groupe spécial a considéré qu'en pareil cas, l'autorité chargée de l'enquête devrait être autorisée à utiliser des indicateurs supplétifs comme points de référence.⁴⁵⁵

486. Nous convenons que la sélection d'un point de référence au titre de l'article 14 b) comporte la recherche progressive d'un prêt commercial comparable, en commençant par le prêt commercial le plus proche du prêt visé par l'enquête (un prêt consenti au même emprunteur, qui est presque identique au prêt visé par l'enquête pour ce qui est de la date d'octroi, de la structure, de l'échéance, du montant et de la monnaie) pour passer ensuite à des prêts commerciaux moins semblables tout en les ajustant pour assurer la comparabilité avec le prêt visé par l'enquête.

487. Nous ne voyons pas à l'article 14 b) de limitations inhérentes qui empêcheraient l'autorité chargée de l'enquête d'utiliser comme points de référence des taux d'intérêt sur des prêts libellés dans d'autres monnaie que celle du prêt visé par l'enquête, ou d'utiliser des indicateurs supplétifs au lieu des taux d'intérêt observés, dans des situations où les taux d'intérêt sur les prêts libellés dans la monnaie du prêt visé par l'enquête sont faussés et ne peuvent donc pas être utilisés comme points de référence. En fait, une interprétation de l'article 14 b) comme imposant de telles limitations pour la sélection d'un point de référence irait potentiellement à l'encontre du but de cette disposition, car aucun point de référence approprié ne pourrait être identifié dans les situations où les taux d'intérêt sur des prêts dans une monnaie donnée ont été faussés par la présence ou l'influence des pouvoirs publics sur le marché et où aucun prêt dans cette monnaie n'existe sur d'autres marchés. Nous notons aussi que, comme il a déjà été dit plus haut, la possibilité de recourir à un indicateur supplétif au titre de l'article 14 b) est compatible avec l'emploi du conditionnel: "*paierait*" et "*pourrait* effectivement obtenir sur le marché". En l'absence d'un prêt commercial effectivement comparable qui soit disponible sur le

⁴⁵³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.116.

⁴⁵⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.118.

⁴⁵⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.119.

marché, l'autorité chargée de l'enquête devrait être autorisée à utiliser un indicateur supplétif pour ce qui "aurait" été payé sur un prêt commercial comparable qui "aurait pu" être obtenu sur le marché.

488. Nous considérons aussi que, plus l'autorité chargée de l'enquête s'éloigne du point de référence idéal, à savoir un prêt identique ou presque identique, plus il sera nécessaire d'apporter des ajustements pour faire en sorte que le prêt de référence se rapproche du "prêt commercial comparable [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché" spécifié à l'article 14 b). Comme il a été dit plus haut, nous considérons que cela est compatible et entre en parallèle avec la prescription confirmée par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* au titre de l'article 14 d), selon laquelle dans les situations où l'autorité chargée de l'enquête n'utilise pas les prix pratiqués dans le secteur privé sur le marché du pays de fourniture, elle devrait néanmoins choisir une méthode pour calculer l'avantage qui se rapporte, se réfère ou est liée aux conditions du marché existantes dans le pays de fourniture.⁴⁵⁶

489. En résumé, nous estimons que, malgré les différentes formulations utilisées à l'article 14 b) et d), une partie du raisonnement de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* en ce qui concerne l'utilisation de points de référence à l'extérieur du pays et d'indicateurs supplétifs au titre de l'article 14 d) est applicable de la même manière au titre de l'article 14 b). En particulier, nous sommes d'avis qu'un certain degré de flexibilité s'applique aussi au titre de l'article 14 b) pour la sélection de points de référence, de façon à ce que cette sélection puisse assurer une comparaison significative pour la détermination de l'existence d'un avantage. En même temps, lorsque l'autorité chargée de l'enquête recourt à un prêt de référence libellé dans une autre monnaie ou à un indicateur supplétif, elle doit faire en sorte que ce point de référence soit ajusté de manière à se rapprocher du "prêt commercial comparable". En outre, conformément au texte introductif de l'article 14, toute méthode de ce genre, ainsi que la manière dont elle rapproche le prêt libellé dans une autre monnaie ou l'indicateur supplétif d'un "prêt commercial comparable [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché", doivent être transparentes et expliquées de manière adéquate.

490. À la lumière de ce qui précède, nous considérons que le Groupe spécial n'a pas commis d'erreur dans l'interprétation de l'article 14 b) de l'*Accord SMC* en constatant qu'"il y a[vait], inhérente à l'article 14 b), comme à l'article 14 d), une flexibilité suffisante pour permettre l'utilisation d'un indicateur supplétif au lieu des taux observés dans le pays en question lorsque aucun point de référence "commercial" ne [pouvait] être trouvé".⁴⁵⁷

⁴⁵⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 96.

⁴⁵⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.130.

3. Évaluation par le Groupe spécial de la décision de l'USDOC de ne pas utiliser les taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence pour les prêts libellés en RMB des banques commerciales d'État

491. Ayant conclu que le Groupe spécial avait correctement interprété l'article 14 b) de l'*Accord SMC* comme permettant l'utilisation de points de référence supplétifs quand les taux d'intérêt sur un marché donné étaient faussés, nous passons maintenant à l'allégation de la Chine selon laquelle le Groupe spécial a fait erreur dans l'application de l'article 14 b) de l'*Accord SMC* aux faits en l'espèce. Nous examinons en particulier l'allégation de la Chine selon laquelle le Groupe spécial a fait erreur en constatant que la Chine n'avait pas établi que les déterminations faites par l'USDOC dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR, consistant à ne pas utiliser les taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence pour les prêts libellés en RMB des banques commerciales d'État étaient incompatibles avec l'article 14 b).

492. Dans les trois enquêtes en cause, l'USDOC s'est appuyé sur sa constatation formulée antérieurement dans l'enquête sur le Papier CFS, selon laquelle l'intervention des pouvoirs publics chinois sur le marché du crédit faussait ce marché. D'après le Groupe spécial, cette détermination "constituait [...] le principal élément de fond ayant servi de base"⁴⁵⁸ aux déterminations établies par l'USDOC dans les trois enquêtes en cause. Le Groupe spécial a ajouté que, dans ces trois enquêtes, peu d'éléments de preuve nouveaux concernant le rôle des pouvoirs publics chinois dans le secteur bancaire avaient été produits, et que ces éléments de preuve n'avaient pas amené l'USDOC à modifier l'évaluation du rôle des pouvoirs publics dans le secteur bancaire qu'il avait faite dans l'affaire Papier CFS. En outre, la Chine n'a pas fait valoir devant le Groupe spécial qu'"il y avait eu une évolution importante du rôle des pouvoirs publics dans le secteur bancaire entre la détermination faite dans le cadre de l'enquête sur le *Papier CFS* et les déterminations faites dans le cadre des enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR".⁴⁵⁹ Sur cette base, le Groupe spécial a ensuite examiné la détermination de l'USDOC concernant le système bancaire chinois dans l'enquête sur le Papier CFS.

493. Pour ce qui est de la détermination de l'USDOC dans l'affaire Papier CFS, le Groupe spécial a constaté qu'"une autorité chargée de l'enquête raisonnable et objective aurait pu conclure que les pouvoirs publics jouaient un rôle prédominant sur le marché des prêts commerciaux en Chine, aussi bien comme prêteur qu'en ce qui a[vait] trait au contrôle du fonctionnement de ce marché, et faussaient donc les taux d'intérêt, de sorte que les taux observés ne convenaient pas comme points de référence."⁴⁶⁰ Le Groupe spécial est arrivé à cette conclusion après avoir rappelé l'ampleur des

⁴⁵⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.145.

⁴⁵⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.145.

⁴⁶⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.147.

éléments de preuve présentés, des vérifications effectuées et des analyses entreprises dans l'enquête sur le Papier CFS, qui avaient tous abouti, en l'étayant, à la "constatation fondamentale [de l'USDOC] selon laquelle les pouvoirs publics chinois jouaient un rôle prédominant dans le secteur bancaire chinois et faussaient les taux d'intérêt".⁴⁶¹

494. Pour établir si un marché du crédit est faussé et ne peut donc pas fournir de point de référence aux fins de l'article 14 b), le Groupe spécial a considéré qu'il fallait faire une distinction claire "entre, d'une part, les pouvoirs publics en tant que responsable de l'élaboration et de la mise en œuvre de la politique monétaire générale d'un pays et, d'autre part, les pouvoirs publics participant en tant que prêteur et/ou intervenant d'une autre manière sur le marché du crédit en tant que tel, d'une manière et dans une mesure qui font effectivement en sorte que ce sont les pouvoirs publics, et non le marché, qui établissent les taux débiteurs."⁴⁶² Le Groupe spécial est d'avis que c'est le second type d'intervention des pouvoirs publics qui peut justifier une décision de rejeter les taux d'intérêt pratiqués sur un marché donné comme points de référence au titre de l'article 14 b).

495. L'analyse faite par le Groupe spécial partait du principe que le rôle des pouvoirs publics dans la fixation des taux d'intérêt de référence n'était pas incompatible avec l'existence d'un marché du crédit commercial concurrentiel. Le Groupe spécial a noté, cependant, que cela était différent des situations dans lesquelles les pouvoirs publics étaient le seul prêteur dans le pays, ou imposaient tout simplement les taux débiteurs devant être appliqués par les banques commerciales. Il a noté en outre qu'il pouvait aussi y avoir des cas dans lesquels un rôle important des pouvoirs publics sur le marché conjugué à un contrôle gouvernemental direct des taux débiteurs appliqués aux emprunteurs pourrait donner lieu à une situation dans laquelle les taux d'intérêt appliqués aux emprunteurs commerciaux ne reflétaient pas le jeu des forces du marché, mais étaient faussés.⁴⁶³

496. La Chine fait valoir que "le Groupe spécial n'a pas évalué en quoi le "rôle prédominant" des pouvoirs publics en tant que prêteur commercial pouvait avoir un effet *quelconque* sur les taux d'intérêt de référence, et à plus forte raison un effet qui serait "clairement distinct" de la mise en œuvre de la politique monétaire et qui amènerait les taux d'intérêt de référence à un niveau inférieur à ce qu'ils seraient autrement."⁴⁶⁴ En particulier, elle allègue que le Groupe spécial a fait erreur en constatant qu'il y avait une distinction claire entre, d'une part, la mise en œuvre de la politique monétaire par les pouvoirs publics et, d'autre part, les pouvoirs publics participant en tant que prêteur et intervenant d'une autre manière sur le marché du crédit. D'après elle, le critère de la "distorsion" du

⁴⁶¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.146.

⁴⁶² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.126.

⁴⁶³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.130.

⁴⁶⁴ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 437. (italique dans l'original)

Groupe spécial a nécessairement pour conséquence juridique que tous les points de référence concernant les taux d'intérêt sont "faussés", et qu'il n'existe pas de prêt "commercial".

497. La Chine estime que l'analogie établie par le Groupe spécial avec la décision de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* était malvenue car les pouvoirs publics n'établissent pas d'ordinaire les prix des marchandises, alors qu'ils établissent d'ordinaire les taux d'intérêt "de référence".⁴⁶⁵ Elle soutient en outre que ni l'USDOC ni le Groupe spécial n'ont démontré en quoi certains facteurs – tels que les limites réglementaires de la Chine concernant les taux d'intérêt, le fait que les taux d'intérêt observés sont non différenciés et tendent à se concentrer autour du taux de référence déterminé par la banque centrale, et l'influence alléguée des pouvoirs publics sur les décisions en matière de prêts prises par les banques commerciales d'État – avaient un effet quelconque sur les taux d'intérêt observés pour les prêts libellés en RMB et, en particulier, comment ces facteurs amenaient les taux d'intérêt à un niveau inférieur à ce qu'ils seraient autrement.

498. Nous ne considérons pas que le Groupe spécial a eu tort d'établir une distinction entre, d'une part, le rôle des pouvoirs publics dans la mise en œuvre de la politique monétaire et, d'autre part, les distorsions du marché qui peuvent résulter de la participation et de l'intervention des pouvoirs publics sur le marché du crédit commercial. Alors que le premier facteur est un élément nécessaire de tous les marchés du crédit commercial, le second pourrait transformer un marché du crédit commercial concurrentiel en un marché faussé, dont les taux d'intérêt ne peuvent pas être utilisés comme points de référence au titre de l'article 14 b) de l'*Accord SMC*.

499. Nous ne partageons pas non plus l'opinion de la Chine selon laquelle l'analogie établie par le Groupe spécial avec la décision de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* était malvenue car les pouvoirs publics n'établissent pas d'ordinaire les prix des marchandises, alors qu'ils établissent d'ordinaire les taux d'intérêt de référence. Comme nous l'avons déjà expliqué, nous sommes d'avis que le rôle des pouvoirs publics dans la mise en œuvre de la politique monétaire n'élimine pas, en lui-même et à lui seul, la possibilité qu'il existe un marché du crédit concurrentiel.

500. Par exemple, les pouvoirs publics peuvent établir ou agir pour influencer le "taux d'escompte", c'est-à-dire le taux d'intérêt sur les prêts que la banque centrale accorde aux banques. Il y a cependant une différence fondamentale entre le taux d'escompte et les taux d'intérêt que les banques appliquent aux emprunteurs individuels. Ces derniers taux sont fondés sur le taux d'escompte mais déterminés par les forces du marché. Le taux qu'un emprunteur peut obtenir sur le

⁴⁶⁵ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 464.

marché dépend de nombreux facteurs, y compris son profil de risque, le montant, la structure et l'échéance du prêt, ainsi que ce que l'emprunteur peut négocier avec le prêteur. Par exemple, si le taux d'escompte est fixé à 1 pour cent, un emprunteur peut négocier avec une banque un prêt de 1 million d'unités monétaires sur dix ans au taux d'intérêt fixe de 4 pour cent, tandis qu'une autre banque peut proposer le même prêt au même emprunteur à 3,5 pour cent. Le simple fait que les banques centrales établissent les taux d'escompte n'élimine pas en lui-même la concurrence entre prêteurs, faussant ainsi les taux commerciaux. Par conséquent, s'il est vrai que les pouvoirs publics, par l'intermédiaire de leurs banques centrales, peuvent effectivement établir les taux d'escompte, ils n'établissent pas uniquement de ce fait les taux d'intérêt disponibles pour les emprunteurs individuels, qui sont en fait déterminés par les forces du marché.

501. Nous notons aussi que la Chine admet l'idée que, nonobstant le rôle des pouvoirs publics dans l'élaboration et la mise en œuvre de la politique monétaire, un marché du crédit commercial concurrentiel peut exister.⁴⁶⁶ En effet, la Chine fait valoir qu'en dépit du rôle des pouvoirs publics chinois dans la fixation des taux d'intérêt, le marché chinois des prêts commerciaux est concurrentiel.⁴⁶⁷ À notre avis, par conséquent, la question centrale dans l'application de l'article 14 b) n'est pas de savoir s'il existe une "distinction claire" entre les rôles des pouvoirs publics, mais plutôt s'il y a des éléments de preuve et un raisonnement démontrant que les pouvoirs publics chinois, en participant au marché des prêts libellés en RMB et en intervenant sur ce marché (au-delà de leur rôle en matière de politique monétaire), sont en mesure de fausser les taux d'intérêt et les faussent effectivement.

502. Nous faisons observer que l'analyse par l'USDOC du marché du crédit en Chine dans les trois enquêtes en cause est très succincte, mais que l'USDOC incorpore par référence sa détermination établie dans une enquête antérieure, concernant le Papier CFS, dans laquelle il avait déjà analysé le marché chinois du crédit. Le Groupe spécial a noté que la Chine n'avait pas fait valoir qu'il y avait eu une évolution importante du rôle des pouvoirs publics dans le secteur bancaire entre la détermination faite dans l'enquête sur le Papier CFS et les déterminations faites dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR.⁴⁶⁸ Nous notons qu'il y avait seulement une année d'écart entre la période couverte par les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR et la période couverte par l'enquête sur le Papier CFS, et que, dans l'affaire Papier CFS, l'USDOC a reconnu expressément que "les réformes bancaires en Chine commençaient peut-être à prendre effet" et que "la portée et l'ampleur du contrôle

⁴⁶⁶ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 409.

⁴⁶⁷ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 410.

⁴⁶⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.145.

exercé par les pouvoirs publics sur les banques commerciales d'État étaient en train d'évoluer".⁴⁶⁹ Si une période plus longue s'était écoulée entre l'affaire Papier CFS et les enquêtes en cause, nous doutons qu'il ait été approprié ou suffisant que l'USDOC incorpore simplement par référence sa détermination antérieure dans l'affaire Papier CFS, sans expliquer pourquoi, malgré le temps écoulé, cette détermination demeurerait valable. Comme il est indiqué plus haut⁴⁷⁰, nous sommes d'avis qu'une simple incorporation par référence de constatations provenant d'une détermination dans une autre ne suffira normalement pas pour constituer une explication motivée et adéquate.

503. Dans l'affaire Papier CFS, il apparaît que l'USDOC a fondé sa décision de rejeter les taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence au titre de l'article 14 b) de l'*Accord SMC* sur plusieurs caractéristiques du secteur bancaire chinois, y compris: i) le rôle des pouvoirs publics chinois dans le secteur bancaire et leur influence sur les taux d'intérêt, comme l'indiquent des publications d'institutions extérieures (l'Organisation de coopération et de développement économiques et le Fonds monétaire international), des lois, des documents internes incluant, entre autres choses, des rapports publiés par des banques chinoises, ainsi que des déclarations faites par divers responsables au cours de la vérification; ii) le fait que les taux débiteurs étaient généralement non différenciés, la plupart des prêts étant accordés à des taux proches du taux directeur fixé par les pouvoirs publics, ce que l'USDOC a considéré comme un élément de preuve indiquant que les forces du marché n'opéraient pas et que les banques ne disposaient toujours pas de compétences adéquates en matière d'analyse et de gestion des risques; iii) le fait que les banques étrangères en Chine étaient soumises aux mêmes contrôles exercés par les pouvoirs publics que les banques nationales; et iv) le fait que les banques chinoises appartenant à des intérêts privés représentaient un très faible pourcentage de l'ensemble des prêts.⁴⁷¹

504. Nous avons expliqué plus haut⁴⁷² que le Groupe spécial n'avait pas constaté que tout prêt consenti par les pouvoirs publics ne serait *ipso facto* pas commercial. En fait, le Groupe spécial a noté que la décision de l'USDOC de rejeter les taux d'intérêt n'était pas fondée exclusivement sur le rôle prédominant des pouvoirs publics chinois sur le marché, mais aussi sur d'autres facteurs montrant qu'ils influençaient et faussaient les taux d'intérêt.⁴⁷³

505. Nous notons l'allégation de la Chine selon laquelle, indépendamment de la pertinence de chaque facteur individuel, le Groupe spécial et l'USDOC n'ont pas expliqué en quoi chacun de ces facteurs avait un effet quelconque sur les taux d'intérêt observés et, en particulier, comment chacun

⁴⁶⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.134.

⁴⁷⁰ Voir *supra*, paragraphe 354 du présent rapport.

⁴⁷¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.146.

⁴⁷² Voir *supra*, paragraphe 479.

⁴⁷³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.111.

amenait les taux d'intérêt sur les prêts libellés en RMB à un niveau inférieur à ce qu'ils seraient autrement. Sur la base de l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, la Chine fait valoir que, pour qu'un taux d'intérêt de référence soit rejeté au titre de l'article 14 b), l'autorité chargée de l'enquête doit avoir expliqué, en se fondant sur des éléments de preuve positifs, en quoi l'intervention des pouvoirs publics a pour conséquence que les taux d'intérêt sont artificiellement bas.

506. Nous ne jugeons pas correcte l'interprétation par la Chine de l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* en ce qui concerne cette question. Dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, l'Organe d'appel a constaté que, si les prix pratiqués dans le secteur privé étaient alignés sur les prix pratiqués par les pouvoirs publics en raison de l'influence de ces derniers, "[l]a comparaison des prix qui en résult[ait] ... indiquerait un "avantage" artificiellement faible, voire nul, de telle façon qu'il ne serait pas rendu pleinement compte de l'ampleur de la subvention".⁴⁷⁴ Par conséquent, dans ladite affaire, il a tenu compte des conséquences pour le calcul de l'*avantage* qui résulteraient d'une interprétation de l'article 14 d) de l'*Accord SMC* selon laquelle une comparaison des prix pratiqués par les pouvoirs publics avec les prix pratiqués dans le secteur privé alignés sur ces prix serait requise. L'Organe d'appel n'a toutefois pas établi une prescription spécifique d'après laquelle, pour rejeter les prix pratiqués dans le pays, les autorités chargées de l'enquête doivent montrer que les prix pratiqués par les pouvoirs publics sont artificiellement bas.

507. De même, au titre de l'article 14 b) de l'*Accord SMC*, une comparaison ne serait pas significative si les prêts visés par l'enquête étaient comparés avec d'autres prêts, qu'ils soient consentis par le secteur privé ou par les pouvoirs publics, qui sont faussés du fait de l'intervention des pouvoirs publics sur le marché. Au titre de l'article 14 b), les autorités chargées de l'enquête doivent montrer que l'intervention des pouvoirs publics dans son ensemble fausse le marché, et non que chaque facteur pris isolément a cet effet. Cependant, lorsqu'une telle distorsion est démontrée, ce serait aller à l'encontre du but de l'article 14 d'exiger néanmoins que les taux observés sur le marché servent de base pour la comparaison et donc pour le calcul de l'avantage.

508. En conséquence, nous ne considérons pas que l'USDOC ou le Groupe spécial étaient tenus de déterminer si chacun des facteurs tels que le rôle prédominant des pouvoirs publics en tant que prêteur, la réglementation des taux d'intérêt par les pouvoirs publics, les éléments de preuve indiquant l'existence de taux d'intérêt non différenciés, et l'influence des pouvoirs publics sur les décisions en matière de prêts prises par les banques commerciales d'État, avait pour conséquence que les taux d'intérêt étaient plus bas que ce qu'ils auraient été autrement. Selon nous, il suffisait, comme le Groupe spécial l'a constaté, que l'USDOC établisse que tous ces facteurs pris conjointement faussaient

⁴⁷⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 100.

le marché du crédit commercial de sorte qu'une comparaison des taux d'intérêt des prêts visés par l'enquête avec les taux d'intérêt observés sur le même marché ne serait pas significative aux fins de l'article 14 b).

509. Pour les raisons exposées plus haut, nous considérons que le Groupe spécial n'a pas fait erreur en constatant que la décision de l'USDOC de ne pas utiliser les taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence était motivée et adéquate, et que c'était une décision à laquelle une autorité chargée de l'enquête raisonnable et objective pouvait arriver sur la base du dossier dont elle disposait. Par conséquent, nous confirmons la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 10.148 de son rapport⁴⁷⁵ selon laquelle la Chine n'a pas établi que la décision de l'USDOC de ne pas utiliser, dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR, les taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence pour les prêts libellés en RMB des banques commerciales d'État était incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 b) de l'*Accord SMC*.

4. Évaluation par le Groupe spécial du point de référence supplétif effectivement utilisé par l'USDOC pour calculer l'avantage conféré par les prêts libellés en RMB accordés par des banques commerciales d'État

510. Dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR, l'USDOC a également incorporé par référence certaines des constatations qu'il avait formulées dans l'enquête sur le Papier CFS en construisant un indicateur supplétif devant servir de point de référence pour le calcul de l'avantage associé aux prêts libellés en RMB accordés par des banques commerciales d'État. Cet indicateur supplétif était fondé sur une analyse de régression des taux d'intérêt ajustés en fonction de l'inflation de 33 pays à revenu intermédiaire de la tranche inférieure, sur la base de la "relation inverse générale" que l'USDOC avait constatée entre les niveaux de revenu et les taux débiteurs.⁴⁷⁶ L'USDOC a constaté, sur la base des constatations qu'il avait formulées dans l'affaire Papier CFS, que les pays dont le RNB par habitant était faible pratiquaient généralement des taux d'intérêt plus élevés que les pays dont le RNB par habitant était élevé.⁴⁷⁷ De plus, et comme il l'avait fait dans l'affaire Papier CFS, l'USDOC a apporté certains ajustements pour assurer la "comparabilité" du point de référence supplétif en ce qui concerne les qualités institutionnelles (stabilité politique, efficacité des pouvoirs

⁴⁷⁵ Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 c) vii).

⁴⁷⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.193 et note de bas de page 716 y relative.

⁴⁷⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.193 et note de bas de page 716 y relative. Mémoire sur les questions et la décision concernant les CWP (pièce CHI-1 présentée au Groupe spécial), pages 7 et 8; mémoire sur les questions et la décision concernant les LWS (pièce CHI-3 présentée au Groupe spécial), page 12; mémoire sur les questions et la décision concernant les OTR (pièce CHI-4 présentée au Groupe spécial), page 8; et mémoire sur les questions et la décision concernant le Papier CFS (pièce CHI-93 présentée au Groupe spécial), page 71.

publics et primauté du droit) et l'inflation.⁴⁷⁸ Il a également éliminé les taux d'intérêt des économies autres que de marché, ainsi que ceux des pays dont il avait constaté que les taux d'intérêt étaient anormaux.⁴⁷⁹

511. La Chine allègue que le Groupe spécial a fait erreur en constatant que le point de référence supplétif effectivement utilisé par l'USDOC dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR était un "prêt commercial comparable [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché" au sens de l'article 14 b) de l'*Accord SMC*. Elle allègue également qu'en évaluant la conformité du point de référence supplétif de l'USDOC avec l'article 14 b) de l'*Accord SMC*, le Groupe spécial n'a pas procédé à une évaluation objective de la question et a donc agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord.

512. D'après la Chine, il n'y avait aucune base qui aurait pu permettre au Groupe spécial de considérer à bon droit que l'indicateur supplétif utilisé par l'USDOC – à savoir un modèle de régression multidevises fondé sur le RNB par habitant et la qualité institutionnelle – était un "prêt commercial comparable [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché". La Chine considère qu'il y a trois éléments essentiels qu'un prêt de référence doit comporter pour être compatible avec l'article 14 b), à savoir qu'il doit être: i) comparable; ii) commercial; et iii) ce que l'entreprise recevant le prêt accordé par les pouvoirs publics pourrait effectivement obtenir sur le marché. Pour la Chine, les vices fondamentaux du point de référence concernant les prêts utilisés par l'USDOC étaient qu'il n'était pas comparable et n'était pas ce que les emprunteurs mis en cause pourraient effectivement obtenir sur le marché.

513. Nous commençons par examiner l'allégation de la Chine selon laquelle le Groupe spécial a agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord. Ensuite, nous examinerons les allégations de la Chine au titre de l'article 14 b) de l'*Accord SMC*.

a) Allégation de la Chine au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord

514. La Chine allègue que le Groupe spécial ne s'est pas acquitté de ses devoirs au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord parce qu'en constatant que le point de référence de l'USDOC n'était *pas déraisonnable*, il a simplement accepté les conclusions de l'USDOC sans exiger aucune

⁴⁷⁸ À la suite d'observations présentées par la Chine et les défendeurs, l'USDOC a ajusté les taux d'intérêt des pays de référence en fonction de l'inflation, pour permettre une comparaison entre le coût réel de l'argent en Chine et dans le groupe de pays de référence. (rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.193; voir aussi le mémoire sur les questions et la décision concernant le Papier CFS (pièce CHI-93 présentée au Groupe spécial), page 72)

⁴⁷⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.207.

explication valable, au lieu d'entreprendre un examen approfondi de la question de savoir si le point de référence de l'USDOC était étayé par des éléments de preuve positifs.⁴⁸⁰ Elle fait observer que le Groupe spécial a considéré que sa tâche se limitait à "évaluer la logique interne de la méthode employée de même que la validité et le caractère approprié des données sur lesquelles l'USDOC s'[était] fondé pour construire l'indicateur supplétif".⁴⁸¹ Elle fait également observer que le Groupe spécial a effectué – dans un seul paragraphe – un examen superficiel du point de référence de l'USDOC et a conclu qu'il n'était "pas ... déraisonnable dans les circonstances".⁴⁸²

515. La partie pertinente de l'article 11 du Mémoire d'accord dispose ce qui suit:

... 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.

516. L'article 11 du Mémoire d'accord énonce le critère d'examen applicable dans les procédures engagées à l'OMC en général, y compris l'examen par un groupe spécial des déterminations établies par l'autorité chargée de l'enquête au titre de l'Accord SMC. À diverses reprises, l'Organe d'appel a expliqué que, lorsqu'il examinait les déterminations établies par les autorités nationales chargées de l'enquête, un groupe spécial ne devait ni effectuer un examen *de novo* ni simplement s'en remettre aux conclusions de ces autorités. Il devrait plutôt vérifier si les conclusions auxquelles était arrivée l'autorité chargée de l'enquête étaient motivées et adéquates, au vu des éléments de preuve versés au dossier et d'autres explications plausibles.⁴⁸³ Nous rappelons les indications détaillées concernant le critère d'examen approprié données par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux VI (article 21:5 – Canada)* et, en particulier, son explication selon laquelle l'examen des conclusions de l'autorité chargée de l'enquête par un groupe spécial "doit être critique et approfondi, et être fondé sur les renseignements contenus dans le dossier

⁴⁸⁰ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 377.

⁴⁸¹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 375 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.206).

⁴⁸² Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 375 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.207).

⁴⁸³ Voir les rapports de l'Organe d'appel *Argentine – Chaussures (CE)*, paragraphes 119 à 121; *États-Unis – Fils de coton*, paragraphes 74 à 78; *États-Unis – Enquête en matière de droits compensateurs sur les DRAM*, paragraphes 183 et 186 à 188; *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphe 55; *États-Unis – Viande d'agneau*, paragraphes 101 et 105 à 108; *États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier*, paragraphe 299; *États-Unis – Gluten de froment*, paragraphes 160 et 161; et *États-Unis – Bois de construction résineux VI (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 93.

et les explications données par l'autorité dans son rapport publié".⁴⁸⁴ L'Organe d'appel a indiqué qu'un groupe spécial ne devrait pas limiter son analyse aux déterminations établies par l'autorité chargée de l'enquête et que ce n'était qu'en vérifiant ces déterminations au vu d'autres explications possibles qu'un groupe spécial pouvait arriver à la conclusion positive qu'elles étaient "motivées et adéquates".⁴⁸⁵

517. Dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux VI (article 21:5 – Canada)*, l'Organe d'appel a également indiqué qu'un groupe spécial qui vérifiait simplement si les conclusions de l'autorité chargée de l'enquête n'étaient "pas déraisonnables" appliquerait un critère d'examen trop déférent et donc n'entreprendrait pas le type d'"analyse critique et approfondie" exigé par l'article 11 du Mémoire d'accord. Il a expliqué qu'examiner la question de savoir si la constatation d'une autorité n'était "pas déraisonnable" ne répondait pas nécessairement à la question de savoir "si cette constatation [était] fondée sur des éléments de preuve positifs et non pas des conjectures ou de lointaines possibilités".⁴⁸⁶

518. Dans le présent différend, le Groupe spécial a fait observer que pour évaluer le point de référence supplétif effectivement utilisé par l'USDOC, "l'approche appropriée consist[ait] à examiner si la méthode appliquée par l'USDOC [était] une méthode qu'une autorité chargée de l'enquête raisonnable et objective pourrait utiliser, dans la situation particulière dont l'existence [avait] été constatée dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR".⁴⁸⁷ Toutefois, il a ensuite considéré que sa tâche, s'agissant de l'examen du point de référence supplétif de l'USDOC, se limitait à "évaluer la logique interne de la méthode employée de même que la validité et le caractère approprié des données sur lesquelles l'USDOC s'[était] fondé pour construire l'indicateur supplétif".⁴⁸⁸ Expliquant cette approche, il a également noté: i) que, comme il n'y avait pas, pour les prêts en RMB en Chine, de taux d'intérêt non faussés qui pouvaient servir de point de référence, il n'y avait pas de point de référence dans les éléments de preuve versés au dossier sur la base duquel il pourrait juger la valeur absolue du point de référence utilisé⁴⁸⁹; et ii) que la Chine n'avait pas d'argument quant aux vices spécifiques de la méthode de l'USDOC qui auraient pu et auraient dû être corrigés, parce que son

⁴⁸⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux VI (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 93. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Viande d'agneau*, paragraphe 106.

⁴⁸⁵ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux VI (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 117.

⁴⁸⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux VI (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 113.

⁴⁸⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.205.

⁴⁸⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.206.

⁴⁸⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.205.

argument était qu'aucune méthode supplétive de ce genre fondée sur les taux d'intérêt pratiqués dans d'autres pays n'était admissible en droit.⁴⁹⁰

519. Nous commençons par noter que nous ne voyons pas comment le Groupe spécial aurait pu s'acquitter de ses devoirs au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord en adoptant une approche qui supposait uniquement d'évaluer "la logique interne de la méthode employée de même que la validité et le caractère approprié des données sur lesquelles l'USDOC s'[était] fondé pour construire l'indicateur supplétif".⁴⁹¹ Au lieu de cela, pour procéder à une évaluation objective de la question, le Groupe spécial était également tenu de vérifier le caractère raisonnable de la méthode employée, y compris au vu d'autres explications plausibles. Il aurait dû vérifier si l'USDOC avait raisonnablement expliqué en quoi le point de référence supplétif se rapprochait d'un "prêt commercial comparable [que l'entreprise] pourrait effectivement obtenir sur le marché" au sens de l'article 14 b) de l'*Accord SMC*.

520. Presque tout le raisonnement du Groupe spécial concernant la compatibilité du point de référence supplétif de l'USDOC avec l'article 14 b) de l'*Accord SMC* figure dans le paragraphe 10.207 de son rapport. Dans ce paragraphe, le Groupe spécial a procédé à un examen rapide du point de référence supplétif de l'USDOC et des ajustements apportés par ce dernier, pour conclure que la méthode utilisée par l'USDOC n'était "pas déraisonnable" dans les circonstances des trois enquêtes en cause. En particulier, il a constaté que l'approche de l'USDOC consistant à choisir un panier de devises était "admissible" dans les circonstances de l'enquête, que le recours par l'USDOC au groupement de pays de la même catégorie de revenu que la Chine effectué par la Banque mondiale sur la base du RNB par habitant (pays à revenu intermédiaire de la tranche inférieure) ne semblait "pas déraisonnable", et que les ajustements apportés pour assurer la comparabilité étaient "appropriés" et n'étaient "pas déraisonnables".

521. En formulant ses conclusions sur les déterminations de l'USDOC concernant le point de référence supplétif, le Groupe spécial a utilisé exactement les mêmes termes que ceux que l'Organe d'appel avait désignés dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux VI (article 21:5 – Canada)* comme révélant que le Groupe spécial chargé de cette affaire n'avait pas examiné d'une manière suffisamment approfondie les déterminations de l'autorité chargée de l'enquête. Comme l'avait expliqué l'Organe d'appel, examiner la question de savoir si la constatation d'une autorité n'est

⁴⁹⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.205.

⁴⁹¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.206.

"pas déraisonnable" ne répond pas nécessairement à la question de savoir "si cette constatation est fondée sur des éléments de preuve positifs et non pas des conjectures ou de lointaines possibilités".⁴⁹²

522. Il apparaît que le Groupe spécial a donné à entendre qu'il n'avait pas besoin d'étudier de manière approfondie le caractère approprié du point de référence choisi ni d'examiner s'il y avait d'autres points de référence disponibles qui répondaient mieux aux critères requis parce que, d'après lui, il n'y avait pas de point de référence dans les éléments de preuve versés au dossier sur la base duquel il pourrait juger la valeur absolue du point de référence utilisé. La Chine n'a pas avancé d'arguments quant aux vices spécifiques de la méthode de l'USDOC qui auraient pu et auraient dû être corrigés. Au lieu de cela, le Groupe spécial a fait observer que "[l']argument [de la Chine était] ... qu'aucune méthode supplétive de ce genre fondée sur les taux d'intérêt pratiqués dans d'autres pays n'[était] admissible en droit".⁴⁹³

523. Nous contestons cette déclaration du Groupe spécial à deux niveaux. Premièrement, le Groupe spécial était obligé d'effectuer un examen critique et approfondi du point de savoir si les raisons avancées par l'USDOC justifiaient l'indicateur supplétif qu'il avait construit, y compris au vu d'autres solutions plausibles. Il en était ainsi même si, comme l'a fait observer le Groupe spécial, puisqu'il n'y avait pas, pour les prêts en RMB en Chine, de taux d'intérêt non faussés qui pouvaient servir de points de référence, il n'y avait pas de point de référence dans les éléments de preuve versés au dossier sur la base duquel il pourrait juger la valeur absolue du point de référence utilisé. Le Groupe spécial aurait pu, par exemple, examiner le point de référence supplétif de l'USDOC au vu d'autres indicateurs supplétifs fondés, comme la Chine l'a proposé devant l'USDOC, sur des pays choisis sur la base des taux d'épargne nationaux, plutôt que du RNB, ou au vu d'un point de référence fondé sur les taux d'intérêt d'un pays tiers de substitution.

524. Deuxièmement, pour nous, il ne ressort pas clairement du rapport du Groupe spécial, tel qu'il est libellé, que la Chine "n'[a pas] avanc[é] ... d'arguments quant aux vices spécifiques de la méthode de l'USDOC qui auraient pu et auraient dû être corrigés".⁴⁹⁴ Le Groupe spécial lui-même a noté que "[la Chine] rej[était] l'affirmation des États-Unis selon laquelle le prêt qu'ils [avaient] utilisé comme point de référence était "comparable" parce qu'il "était fondé sur des taux débiteurs de pays dont [les revenus nationaux bruts par habitant] et la qualité institutionnelle, mesurés par les indicateurs de gouvernance de la Banque mondiale, étaient semblables"". ⁴⁹⁵ Le Groupe spécial a également reproduit l'argument de la Chine selon lequel "ni l'USDOC ni les États-Unis n'[avaient] donné une

⁴⁹² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux VI (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 113.

⁴⁹³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.205.

⁴⁹⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.205.

⁴⁹⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.195.

quelconque explication cohérente quant à la raison pour laquelle ces facteurs (c'est-à-dire le RNB par habitant et la qualité institutionnelle) se rapport[aient] d'une manière ou d'une autre au point de savoir si les prêts [étaient] "comparables" au sens de l'article 14 b)".⁴⁹⁶ Enfin, le Groupe spécial a indiqué que, d'après la Chine, "l'USDOC n'[avait] donné aucune explication quant à la manière dont des "indicateurs de gouvernance" comme l'efficacité des pouvoirs publics, la qualité de la réglementation et la stabilité politique avaient une quelconque incidence sur le processus de formation des taux d'intérêt ou les choix de politique des autorités monétaires en ce qui concerne l'orientation des conditions monétaires et des taux d'intérêt."⁴⁹⁷ À notre avis, ces arguments présentés par la Chine devant le Groupe spécial suffisaient pour exiger que le Groupe spécial effectue un examen solide et sérieux du modèle de régression de l'USDOC en évaluant sa compatibilité avec l'article 14 b) de l'*Accord SMC*.

525. Il apparaît que le Groupe spécial a simplement accepté les déterminations de l'USDOC et les éléments de preuve pertinents qui les étayaient sans entreprendre d'analyse critique et approfondie, ou sans vérifier le caractère adéquat et raisonnable des déterminations de l'USDOC au vu d'autres explications plausibles. Par exemple, le Groupe spécial a jugé que la position fondamentale de l'USDOC voulant qu'il y ait une "relation inverse générale" entre les niveaux de revenu et les taux débiteurs n'était "pas déraisonnable". Toutefois, il n'a identifié aucun élément étayant cette relation dans le dossier dont disposait l'USDOC ni dans le dossier dont lui-même disposait. Il n'a pas non plus vérifié les fondements économiques étayant la position de l'USDOC. De même, il a jugé que le recours au groupement de pays à revenu intermédiaire de la tranche inférieure effectué par la Banque mondiale n'était "pas déraisonnable", mais il n'a pas entrepris de discussion critique sur les raisons pour lesquelles il en était ainsi, se contentant d'indiquer qu'"il s'agi[ssait] d'un regroupement préexistant et non d'un regroupement créé pour les enquêtes".⁴⁹⁸ Lorsqu'il a évalué les ajustements apportés par l'USDOC au modèle de régression, le Groupe spécial a constaté qu'ils étaient "appropriés" et n'étaient "pas déraisonnables", mais il n'a pas entrepris d'examen critique de ces ajustements ni d'autres ajustements possibles ou additionnels que l'USDOC n'avait pas apportés, tels que l'ajustement en fonction des taux d'épargne nationaux suggéré par la Chine dans le cadre des procédures devant l'USDOC.

526. Nous considérons donc que le Groupe spécial n'a pas procédé à un examen suffisamment rigoureux de la construction, par l'USDOC, d'un point de référence supplétif. Au lieu de cela, il nous semble que dans son analyse de la compatibilité du point de référence supplétif de l'USDOC avec

⁴⁹⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.195.

⁴⁹⁷ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 719 relative au paragraphe 10.195 (citant la première communication écrite de la Chine au Groupe spécial, paragraphe 266).

⁴⁹⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.207.

l'article 14 b) de l'*Accord SMC*, le Groupe spécial a adopté un critère d'examen qui n'est pas conforme au critère d'examen à appliquer dans les affaires concernant des droits compensateurs. Le Groupe spécial a accepté plutôt passivement les raisons fournies par l'USDOC pour justifier ses déterminations, sans entreprendre d'analyse critique et approfondie et sans examiner les déterminations de l'USDOC au vu d'autres explications plausibles.

527. Compte tenu de ce qui précède, nous *constatons* que le Groupe spécial n'a pas procédé à une évaluation objective de la question dont il était saisi, comme l'exige l'article 11 du Mémoire d'accord. Nous *infirmos* donc la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 10.209 de son rapport⁴⁹⁹, selon laquelle la Chine n'a pas établi que le point de référence effectivement utilisé par l'USDOC pour calculer l'avantage conféré par les prêts libellés en RMB accordés par des banques commerciales d'État dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR était incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 b) de l'*Accord SMC*.

- b) Compléter l'analyse concernant la compatibilité du point de référence supplétif de l'USDOC avec l'article 14 b) de l'*Accord SMC*

528. Ayant infirmé la constatation du Groupe spécial concernant le point de référence supplétif de l'USDOC au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord, nous devons maintenant examiner si nous pouvons compléter l'analyse juridique et nous prononcer sur l'allégation de la Chine selon laquelle ce point de référence est incompatible avec l'article 14 b) de l'*Accord SMC*. Quand les constatations factuelles du groupe spécial et les faits non contestés figurant dans le dossier du groupe spécial donnent à l'Organe d'appel une base suffisante pour sa propre analyse, l'Organe d'appel peut compléter l'analyse en vue de faciliter le règlement rapide du différend.⁵⁰⁰

529. Conformément à cette approche, nous devons déterminer si les constatations factuelles formulées par le Groupe spécial et les faits non contestés figurant dans le dossier nous donnent une base suffisante pour nous prononcer sur la compatibilité du point de référence supplétif de l'USDOC avec l'article 14 b) de l'*Accord SMC*. Nous commençons par observer qu'il n'y a pas de constatations factuelles du Groupe spécial qui pourraient nous aider à compléter l'analyse sur cette question. Comme nous l'avons déjà expliqué, le Groupe spécial a simplement reproduit le raisonnement et les déterminations de l'USDOC sans effectuer d'examen critique et approfondi. Il n'a formulé aucune constatation concernant le fondement ou la validité des éléments utilisés pour construire le point de

⁴⁹⁹ Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 c) vii).

⁵⁰⁰ Voir, par exemple, les rapports de l'Organe d'appel *Australie – Pommes*, paragraphes 367 et 368; *Australie – Saumons*, paragraphes 117, 118 et 193; *Canada – Automobiles*, paragraphes 133 et 144; *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 128; et *États-Unis – Maintien de la réduction à zéro*, paragraphes 189, et 195 à 197.

référence, ni la question de savoir en quoi ces éléments se rapprochaient raisonnablement d'un prêt commercial comparable qu'une entreprise pourrait effectivement obtenir sur le marché. Ainsi, il n'a formulé aucune constatation pertinente qui pourrait nous aider à compléter l'analyse.

530. En l'absence de toutes constatations factuelles du Groupe spécial, nous nous tournons vers le dossier du Groupe spécial pour voir s'il contient de quelconques faits non contestés qui nous permettraient de compléter l'analyse. Comme il l'avait fait en ce qui concerne son rejet des taux d'intérêt pratiqués en Chine, dans les trois enquêtes en cause (sur les CWP, les LWS et les OTR), l'USDOC s'est appuyé sur les constatations qu'il avait formulées antérieurement dans l'enquête sur le Papier CFS pour construire un point de référence supplétif afin d'établir l'existence d'un avantage au regard de l'article 14 b) de l'*Accord SMC*.⁵⁰¹ Dans l'enquête sur le Papier CFS et les trois enquêtes en cause, la Chine a fait valoir qu'un point de référence externe ne pouvait pas être utilisé et que l'USDOC devrait mesurer l'importance de la subvention en se fondant sur un point de référence composé de taux débiteurs pratiqués en Chine.

531. Dans l'affaire Papier CFS, la Chine a également fait valoir que si l'USDOC continuait à rejeter les taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence appropriés, alors il devrait apporter plusieurs changements à sa méthode lorsqu'il construisait un point de référence supplétif. Tout d'abord, la Chine a fait valoir que l'USDOC ne devrait pas s'appuyer sur le RNB pour déterminer le panier approprié de pays de comparaison parce que cette catégorie établie par la Banque mondiale – et utilisée par l'USDOC dans sa détermination préliminaire – était "dépassée et, compte tenu des changements spectaculaires intervenus dernièrement dans l'économie chinoise, inappropriée".⁵⁰² Elle a soutenu que la méthode des points de référence utilisée par l'USDOC était contraire à la pratique qu'il avait suivie dans les affaires antidumping impliquant la Chine, dans lesquelles l'USDOC avait désigné cinq pays comme ayant un niveau de développement économique comparable à celui de la Chine sur le plan du RNB. D'après la Chine, un seul de ces pays était inclus dans le panier de pays utilisé pour calculer le point de référence supplétif.⁵⁰³ Dans l'enquête sur les OTR, l'un des défendeurs a fait valoir que, parmi les pays dont l'USDOC a utilisé les taux d'intérêt pour construire son point de référence supplétif, beaucoup présentaient des différences importantes par rapport à la Chine.⁵⁰⁴

⁵⁰¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.193 et note de bas de page 716 y relative.

⁵⁰² Voir le mémorandum sur les questions et la décision concernant le Papier CFS (pièce CHI-93 présentée au Groupe spécial), page 64.

⁵⁰³ Voir le mémorandum sur les questions et la décision concernant le Papier CFS (pièce CHI-93 présentée au Groupe spécial), page 64.

⁵⁰⁴ Voir le mémorandum sur les questions et la décision concernant les OTR (pièce CHI-4 présentée au Groupe spécial), page 102.

532. La Chine a également fait valoir dans l'affaire Papier CFS qu'au lieu de s'appuyer sur le RNB, l'USDOC aurait dû considérer le taux d'épargne national comme une variable clé pour le choix de pays comparables aux fins de la construction d'un point de référence supplétif approprié. En particulier, elle a fait valoir – citant un rapport Drazen qu'elle avait présenté à l'USDOC⁵⁰⁵ – que le taux d'épargne national était le meilleur indicateur supplétif des fonds disponibles dans un pays pour l'octroi de prêts. Elle a également allégué que le taux d'inflation était un autre facteur clé à examiner pour déterminer le coût réel d'un prêt. Elle a allégué que, si les taux d'épargne nationaux et les taux d'inflation n'étaient pas pris en compte, l'USDOC continuerait à "surévalue[r] le point de référence".⁵⁰⁶

533. En réponse aux arguments de la Chine et des défendeurs concernant les changements qu'il devrait apporter à sa méthode de construction d'un point de référence externe, l'USDOC a maintenu, dans l'affaire Papier CFS, que le RNB, plutôt que le taux d'épargne national, était la variable qui devrait être utilisée pour déterminer le panier approprié de pays de comparaison. En ce qui concerne l'ajustement des taux d'intérêt dans le panier, dans l'affaire Papier CFS, l'USDOC était convenu avec la Chine qu'il devrait procéder à un ajustement pour tenir compte de l'inflation. L'USDOC a expliqué que l'ajustement pour tenir compte de l'inflation était un indicateur supplétif pour la conversion des monnaies, qui lui permettrait de fonder son calcul de l'avantage conféré par le prêt sur des taux d'intérêt comparables. Toutefois, l'USDOC a refusé d'ajuster son point de référence supplétif pour tenir compte des niveaux d'épargne, comme le préconisait la Chine. Il a expliqué que vérifier l'épargne reviendrait à essayer d'expliquer quels facteurs pourraient créer des différences dans le coût réel de l'argent entre pays. D'après l'USDOC, ce ne serait pas un exercice utile parce que les facteurs qui contribuaient à la formation du taux débiteur en Chine étaient faussés du fait de la domination que les pouvoirs publics exerçaient sur le système financier.⁵⁰⁷

534. Nous observons que le dossier des enquêtes en cause, ainsi que celui de l'enquête sur le Papier CFS, sur lequel l'USDOC s'est appuyé dans les enquêtes en cause, montrent que la Chine a non seulement mis en cause le droit de l'USDOC de recourir à un point de référence externe, mais qu'elle a également contesté la méthode adoptée par l'USDOC pour construire le point de référence supplétif et a suggéré plusieurs changements pour améliorer la comparabilité du point de référence supplétif.

⁵⁰⁵ Voir le rapport Drazen (pièce CHI-81 présentée au Groupe spécial).

⁵⁰⁶ Voir le mémorandum sur les questions et la décision concernant le Papier CFS (pièce CHI-93 présentée au Groupe spécial), page 64.

⁵⁰⁷ Voir le mémorandum sur les questions et la décision concernant le Papier CFS (pièce CHI-93 présentée au Groupe spécial), page 72.

Comme il a été expliqué ci-dessus, l'USDOC a accepté l'un des changements suggérés (l'ajustement pour tenir compte de l'inflation), mais il a rejeté les autres.⁵⁰⁸

535. Par conséquent, contrairement à ce que le Groupe spécial a fait observer au paragraphe 10.205 de son rapport, la Chine a non seulement rejeté "en droit" l'utilisation d'une méthode d'indicateurs supplétifs fondée sur les taux d'intérêt pratiqués dans d'autres pays, mais elle a également spécifiquement contesté la méthode utilisée par l'USDOC pour construire le point de référence supplétif en signalant ce qu'elle considérait comme des vices et en suggérant des changements visant à améliorer la comparabilité. Nous avons déjà conclu que le Groupe spécial n'avait pas fait erreur en constatant que l'USDOC avait le droit, conformément à l'article 14 b) de l'*Accord SMC*, de rejeter les taux d'intérêt pratiqués en Chine en tant que points de référence si les taux d'intérêt pratiqués sur le marché pertinent étaient faussés, et que l'article 14 b) autorisait l'autorité chargée de l'enquête à recourir à un point de référence externe, y compris un indicateur supplétif fondé sur les taux d'intérêt pratiqués dans d'autres pays, pour autant que cet indicateur supplétif se rapproche de manière appropriée des conditions énoncées à l'article 14 b).

536. Nous observons que, d'une part, la Chine conteste purement et simplement le droit de l'USDOC de recourir à un indicateur supplétif externe, met en cause le choix des pays fondé sur le RNB au motif qu'il n'est pas comparable, et donne à entendre que le choix des pays, ou tout au moins les ajustements concernant le panier fondé sur le RNB, auraient dû être faits sur la base des taux d'épargne nationaux. D'autre part, à supposer qu'un indicateur supplétif externe puisse être utilisé, la Chine ne met pas en cause la méthode utilisée pour construire un indicateur supplétif fondé sur un panier de devises en elle-même et ne donne pas à entendre, par exemple, que l'USDOC aurait dû s'appuyer sur les taux d'intérêt pratiqués dans un seul pays de substitution. Elle a également fait valoir que l'ajustement pour tenir compte de l'inflation rendait l'indicateur supplétif plus comparable, et l'USDOC a accepté cet argument et l'a pris en considération dans son point de référence supplétif. Sur la base de ce qui précède, nous considérons qu'il y a des faits importants versés au dossier concernant le point de référence supplétif de l'USDOC que le Groupe spécial n'a pas examinés et qui sont toujours contestés par les parties.

537. En résumé, le Groupe spécial n'a formulé aucune constatation factuelle pertinente concernant le point de référence supplétif de l'USDOC qui nous aiderait à compléter l'analyse juridique. De plus, une analyse du dossier du Groupe spécial montre que la Chine a non seulement purement et simplement mis en cause la légalité du recours à des points de référence externes, mais qu'elle a

⁵⁰⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 10.193 et 10.195. Voir aussi le mémorandum sur les questions et la décision concernant le Papier CFS (pièce CHI-93 présentée au Groupe spécial), pages 64 et 72.

également contesté des éléments spécifiques du point de référence supplétif construit par l'USDOC. Par conséquent, nous *constatons* qu'il n'y a pas suffisamment de faits non contestés versés au dossier du Groupe spécial concernant le point de référence supplétif de l'USDOC pour nous permettre de compléter l'analyse juridique et de nous assurer de la compatibilité du point de référence supplétif de l'USDOC avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 b) de l'*Accord SMC*.

VII. Articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'Accord SMC et article VI:3 du GATT de 1994: "Doubles mesures correctives"

A. Introduction

538. Devant le Groupe spécial, la Chine a formulé à la fois des allégations "en tant que tel"⁵⁰⁹ et "tel qu'appliqué"⁵¹⁰ à propos de l'imposition alléguée par les États-Unis de "doubles mesures correctives" résultant de l'application, dans chacune des quatre séries d'enquêtes en cause, de droits antidumping calculés selon la méthode NME des États-Unis simultanément avec des droits compensateurs aux mêmes produits.

539. S'agissant des allégations "tel qu'appliqué" de la Chine⁵¹¹, le Groupe spécial a constaté ce qui suit:

la Chine n'a pas établi que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre des articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'Accord SMC ou au titre de l'article VI:3 du GATT de

⁵⁰⁹ La Chine a allégué que le fait que les États-Unis n'avaient pas conféré à l'USDOC un pouvoir légal suffisant pour éviter l'imposition de doubles mesures correctives lorsqu'il imposait sur les mêmes produits des droits antidumping déterminés selon sa méthode NME en même temps que des droits compensateurs était incompatible avec les articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'*Accord SMC* et les articles I:1 et VI du GATT de 1994. (rapport du Groupe spécial, paragraphes 14.11 et 14.12) Le Groupe spécial a constaté que la mesure à laquelle ces allégations se rapportaient et donc les allégations, débordaient le cadre de son mandat. (*Ibid.*, paragraphes 14.11, 14.12, 14.42 et 17.1 e) i))

⁵¹⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.44. La Chine a allégué que, dans chacune des quatre séries de déterminations antidumping et en matière de droits compensateurs en cause: i) l'utilisation par l'USDOC de sa méthode NME pour déterminer la valeur normale dans le cadre des déterminations antidumping, en même temps que l'imposition de droits compensateurs frappant les mêmes produits, était incompatible avec les articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'*Accord SMC* et avec l'article VI:3 du GATT de 1994. (*ibid.*, paragraphe 14.8); ii) le fait que l'USDOC n'avait pas étendu aux importations en provenance de Chine le même droit inconditionnel à l'évitement de doubles mesures correctives que celui qu'il accordait pour les produits similaires originaires des autres Membres était incompatible avec l'article I:1 du GATT de 1994 (*ibid.*, paragraphe 14.9); et iii) les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec l'article 12.1 et 12.8 de l'*Accord SMC* parce que l'USDOC n'avait pas avisé les parties intéressées des renseignements qu'il exigeait pour évaluer l'existence de doubles mesures correctives et n'avait pas informé la Chine et les parties intéressées des faits essentiels examinés qui "constituer[ai]ent le fondement" de ses déterminations concernant la question de la "double mesure corrective" (*ibid.*, paragraphe 14.10).

⁵¹¹ S'agissant des autres allégations "tel qu'appliqué" de la Chine, le Groupe spécial a constaté que la Chine n'avait pas établi que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'article 12.1 et 12.8 de l'*Accord SMC* ou de l'article I:1 du GATT de 1994 (rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 e) iii) et iv)).

1994 en raison de l'utilisation par l'USDOC de sa méthode NME dans les quatre enquêtes antidumping en cause ainsi que de l'imposition de droits antidumping sur cette base et de l'imposition simultanée de droits compensateurs frappant les mêmes produits dans le cadre des quatre enquêtes en matière de droits compensateurs qui sont en cause.⁵¹²

540. La Chine fait appel de cette constatation et nous demande: i) de constater que le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application des articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'*Accord SMC* et de l'article VI:3 du GATT de 1994; ii) d'infirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle la Chine n'a pas établi que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de ces dispositions en imposant des droits antidumping calculés selon sa méthode NME simultanément avec l'imposition de droits compensateurs sur les mêmes produits, sans prendre de mesures pour éviter de neutraliser deux fois les mêmes subventions; et iii) de compléter l'analyse et de conclure que l'USDOC a agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre des articles 10, 19.3, 19.4 et 32.1 de l'*Accord SMC* et de l'article VI:3 du GATT de 1994, dans toutes les enquêtes en cause, en ne prenant pas de mesures pour éviter de neutraliser deux fois les mêmes subventions.

541. Avant de passer aux questions spécifiques faisant l'objet de l'appel, nous estimons qu'il est utile de présenter brièvement le concept de "doubles mesures correctives" en cause dans le présent différend. Pour l'essentiel, il peut y avoir "doubles mesures correctives" quand à la fois des droits compensateurs et des droits antidumping sont imposés sur les mêmes produits importés. L'expression "doubles mesures correctives" ne fait toutefois pas simplement référence au fait qu'à la fois un droit compensateur et un droit antidumping sont imposés sur le même produit. En fait, comme nous l'expliquons ci-après, les "doubles mesures correctives", aussi désignées par l'expression "double comptage", font référence aux circonstances dans lesquelles l'application simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs aux mêmes produits importés a pour résultat, du moins jusqu'à un certain point, de neutraliser deux fois le même subventionnement. Des "doubles mesures correctives" sont "susceptibles" d'avoir lieu lorsqu'une méthode NME est utilisée pour calculer la marge de dumping.⁵¹³

⁵¹² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 e) ii).

⁵¹³ Le Groupe spécial n'avait "aucune difficulté" à admettre:

... l'idée générale voulant que l'utilisation d'une méthode NME soit susceptible de remédier au subventionnement dans une certaine mesure et, par conséquent, voulant qu'il est probable que l'imposition simultanée de droits antidumping calculés selon une méthode NME et de droits compensateurs permette de neutraliser plus d'une fois une subvention accordée à l'égard du bien en cause.

(rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.67)

542. Les paragraphes 14.67 à 14.75 du rapport du Groupe spécial expliquent plus en détail comment et pourquoi il peut y avoir des doubles mesures correctives. Nous récapitulons ici les principaux points. Lorsque les autorités chargées de l'enquête calculent une marge de dumping dans une enquête antidumping visant un produit d'un pays à économie autre que de marché, elles comparent le prix à l'exportation avec une valeur normale qui est fondée sur des coûts ou des prix de substitution émanant d'un pays tiers.⁵¹⁴ Étant donné que les prix et les coûts dans le pays à économie autre que de marché sont jugés peu fiables, les prix, ou, plus souvent, les coûts de production d'une économie de marché sont utilisés comme base du calcul de la valeur normale.⁵¹⁵ Pour le calcul de la marge de dumping, les autorités chargées de l'enquête comparent la valeur normale construite du produit (qui ne tient pas compte du montant d'une quelconque subvention reçue par le producteur) avec le prix à l'exportation effectif du produit (qui, lorsque le producteur a reçu des subventions, est vraisemblablement inférieur à ce qu'il aurait été autrement). La marge de dumping qui en résulte est donc fondée sur une comparaison asymétrique et elle est généralement plus élevée que ce qui serait autrement le cas.⁵¹⁶

543. Comme le Groupe spécial l'a expliqué, la marge de dumping calculée selon une méthode NME "reflète non seulement la discrimination par les prix pratiquée par le producteur visé par l'enquête entre le marché intérieur et les marchés d'exportation ("dumping")", mais également "les distorsions économiques qui affectent les coûts de production du producteur" y compris les subventions spécifiques accordées au producteur visé par l'enquête du produit en question, pour ce même produit.⁵¹⁷ Un droit antidumping calculé selon une méthode NME peut donc "remédier" à une subvention interne ou la "neutraliser", dans la mesure où cette subvention a contribué à abaisser le prix à l'exportation.⁵¹⁸ En d'autres termes, le subventionnement est "compté" dans la marge de dumping globale. Lorsqu'un droit compensateur est perçu sur les mêmes importations, la même subvention interne est aussi "comptée" dans le calcul du taux de subventionnement et le droit compensateur qui en résulte neutralise donc la même subvention une deuxième fois. En conséquence, l'imposition simultanée d'un droit antidumping calculé selon une méthode NME, et d'un droit compensateur peut aboutir à ce qu'une subvention soit neutralisée plus d'une fois, c'est-à-dire à une

⁵¹⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.68.

⁵¹⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.68. Il peut être présumé que l'utilisation de valeurs de substitution émanant d'une économie de marché fait en sorte que le producteur a des coûts de production non subventionnés. (*Ibid.*, note de bas de page 965 relative au paragraphe 14.69)

⁵¹⁶ L'asymétrie est due au fait qu'un prix à l'exportation *subventionné effectif* est comparé avec une valeur normale *non subventionnée construite*, et non avec une valeur normale subventionnée effective. (rapport du Groupe spécial, paragraphes 14.69 et 14.72)

⁵¹⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.69.

⁵¹⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.70. La possibilité de doubles mesures correctives est encore plus grande dans le contexte des subventions à l'exportation, dont bénéficient uniquement les produits exportés et qui abaissent donc vraisemblablement le prix à l'exportation. (*Ibid.*, note de bas de page 972 relative au paragraphe 14.72)

double mesure corrective. Il peut aussi y avoir des doubles mesures correctives dans le contexte de subventions internes accordées dans des pays à économie de marché lorsque des droits antidumping et des droits compensateurs sont imposés simultanément sur les mêmes produits et qu'une valeur normale construite, non subventionnée, ou une valeur normale de pays tiers est utilisée dans l'enquête antidumping.⁵¹⁹

544. Le Groupe spécial croyait comprendre que les États-Unis avaient accepté le principe que des doubles mesures correctives pouvaient résulter de l'imposition simultanée, sur le même produit, de droits compensateurs et de droits antidumping calculés selon une méthode NME.⁵²⁰ Les États-Unis ont néanmoins fait valoir que l'existence d'une double mesure corrective dépendait de la question de savoir si la subvention entraînait une réduction du prix à l'exportation dans un cas donné, et ont soutenu qu'on ne pouvait pas présumer que les subventions internes abaissaient proportionnellement, ou dans un rapport de un pour un le prix à l'exportation.⁵²¹ Le Groupe spécial était d'avis qu'il était "rare qu'une subvention ... n'ait *aucun effet du tout* ni sur les coûts de production du producteur ni ... sur les prix à l'exportation".⁵²² En tout état de cause, il estimait que la réponse à la "question de savoir si une double mesure corrective *complète* résult[ait] *nécessairement* de *tous les cas* d'imposition simultanée de droits antidumping calculés selon une méthode NME et de droits compensateurs" ne "remett[rait] pas en cause l'idée générale selon laquelle il [était] *probable*, du moins *dans une certaine mesure*, que l'imposition simultanée de droits compensateurs et de droits antidumping calculés selon une méthode NME donnera[it] lieu à une double mesure corrective".⁵²³

⁵¹⁹ Il est cependant peu probable qu'il y ait des doubles mesures correctives dans le contexte de subventions internes accordées dans des pays à économie de marché si la valeur normale est fondée sur les ventes intérieures. En pareil cas, tant la valeur normale que le prix à l'exportation seront abaissés du fait de la subvention interne, si bien que la marge de dumping ne devrait pas être affectée. (Voir le rapport du Groupe spécial, note de bas de page 972 relative au paragraphe 14.72)

⁵²⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.71.

⁵²¹ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 968 relative au paragraphe 14.71, et paragraphe 14.73. Les États-Unis ont fait observer que certaines subventions internes à la production entraîneraient une augmentation de la production et une réduction des prix à l'exportation, mais que d'autres subventions plus générales pouvaient être utilisées à d'autres fins (paiements de dividendes, indemnités de licenciement, recherche-développement), et donc ne pas entraîner une augmentation de la production. (rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.71 et note de bas de page 968 y relative; réponses des États-Unis aux questions n° 72 et 73 posées par le Groupe spécial après la première réunion) Un argument semblable est formulé par l'Union européenne dans sa communication en tant que participant tiers, paragraphe 56.

⁵²² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.74. (italique dans l'original)

⁵²³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.75. (italique dans l'original) Voir aussi le paragraphe 14.67.

B. *Interprétation de l'article 19.3 et 19.4 de l'Accord SMC et de l'article VI:3 du GATT de 1994*

545. En appel, la Chine soutient que le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation des dispositions pertinentes de l'Accord SMC et du GATT de 1994 et en faisant le raisonnement selon lequel, puisque ces dispositions n'interdisaient pas *expressément* à un Membre de neutraliser les mêmes subventions internes en imposant deux droits différents, les rédacteurs avaient eu l'intention d'autoriser de telles actions. Elle souligne qu'un Membre importateur a juridiquement l'obligation positive de faire en sorte qu'il n'impose pas de droits compensateurs pour neutraliser une subvention qu'il neutralise en même temps par la manière dont il calcule les droits antidumping pour le même produit importé. Selon elle, cette obligation découle: i) de l'article 19.3 de l'Accord SMC, qui prescrit que les autorités chargées de l'enquête imposent des droits compensateurs dont les montants seront "appropriés"; ii) de l'article 19.4 de l'Accord SMC et de l'article VI:3 du GATT de 1994, qui interdisent aux Membres de percevoir des droits compensateurs dépassant le montant de la subvention dont l'existence a été constatée; iii) de l'article 10 de l'Accord SMC, qui prescrit que les Membres "pren[nent] toutes les mesures nécessaires pour faire en sorte que l'imposition d'un droit compensateur ... soit conforme aux dispositions de l'article VI du GATT de 1994 et aux conditions énoncées dans [l'Accord SMC]"; et iv) de l'article 32.1 de l'Accord SMC, qui interdit aux Membres de prendre une "mesure particulière contre une subvention accordée par un autre Membre ... si ce n'est conformément aux dispositions du GATT de 1994, tel qu'il est interprété par [l'Accord SMC]".

546. Pour examiner l'appel de la Chine relatif à la constatation "tel qu'appliqué" du Groupe spécial concernant les doubles mesures correctives dans les quatre enquêtes en cause, nous passons aux dispositions de l'Accord SMC invoquées par la Chine, en commençant par l'article 19.3.

1. Article 19.3 de l'Accord SMC

547. Dans son analyse de l'article 19.3 de l'Accord SMC, le Groupe spécial a constaté ce qui suit: i) les droits compensateurs sont recouvrés pour des "montants ... appropriés" dans la mesure où le montant recouvré ne dépasse pas le montant de la subvention "dont l'existence a été constatée"⁵²⁴; ii) "l'imposition de droits antidumping calculés selon une méthode NME n'a aucune incidence sur la question de savoir si le montant du droit compensateur concomitant recouvré est "approprié" ou non"⁵²⁵; et iii) "les rédacteurs de l'Accord SMC n'avaient pas l'intention de traiter de la question des

⁵²⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.128.

⁵²⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.128.

doubles mesures correctives dans l'article 19.3".⁵²⁶ En conséquence, le Groupe spécial a constaté ce qui suit:

... la Chine n'a pas établi que le recours par l'USDOC à sa méthode NME dans les déterminations antidumping en cause dans le présent différend, en même temps que sa détermination de subventionnement et l'imposition de droits compensateurs sur les mêmes produits dans le cadre des quatre déterminations en matière de droits compensateurs qui sont en cause, était incompatible avec l'article 19.3 de l'Accord SMC.⁵²⁷

548. La Chine allègue que ces constatations, et l'interprétation par le Groupe spécial de l'article 19.3 de l'*Accord SMC*, étaient erronées. Elle s'appuie sur le raisonnement du Groupe spécial *CE – Saumon (Norvège)* qui a interprété la disposition correspondante énoncée à l'article 9.2 de l'*Accord antidumping*, et a constaté que le montant "approprié" du droit antidumping "[était] le montant du droit qui [était] "adéquat" ou "qui conv[enait]" dans le contexte d'une enquête antidumping".⁵²⁸ La Chine estime qu'au titre de l'article 19.3 de l'*Accord SMC* "toute détermination du "montant approprié" d'un droit compensateur doit tenir compte de la mesure dans laquelle l'autorité chargée de l'enquête neutralise les mêmes subventions par la manière dont elle calcule les droits antidumping en ce qui concerne les mêmes produits importés".⁵²⁹

549. Les États-Unis considèrent que le Groupe spécial a constaté à bon droit au titre de l'article 19.3 de l'*Accord SMC* que les droits compensateurs étaient recouvrés pour des montants "appropriés" lorsque le montant des droits compensateurs recouvrés ne dépassait pas le montant de la subvention dont l'existence avait été constatée.⁵³⁰

550. Ainsi, la principale question d'interprétation dont nous sommes saisis concerne le sens du membre de phrase "dont les montants seront appropriés dans chaque cas", figurant à l'article 19.3 de l'*Accord SMC* et le point de savoir si, comme le soutient la Chine, il ne serait *pas* approprié, au sens de cette disposition, de percevoir des droits compensateurs qui entraînent, ou sont susceptibles d'entraîner, l'imposition de doubles mesures correctives.

⁵²⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.129.

⁵²⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.130.

⁵²⁸ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 550 (citant le rapport du Groupe spécial *CE – Saumon (Norvège)*, paragraphe 7.704).

⁵²⁹ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 554.

⁵³⁰ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 382.

551. L'article 19.3 de l'*Accord SMC* se lit comme suit:

Lorsqu'un droit compensateur est imposé en ce qui concerne un produit quelconque, ce droit, *dont les montants seront appropriés dans chaque cas*, sera perçu sans discrimination sur les importations dudit produit, de quelque source qu'elles proviennent, dont il aura été constaté qu'elles sont subventionnées et qu'elles causent un dommage, à l'exception des importations en provenance des sources qui auront renoncé aux subventions en question ou dont un engagement au titre du présent accord aura été accepté. Tout exportateur dont les exportations sont assujetties à un droit compensateur définitif mais qui n'a pas été effectivement soumis à une enquête pour des raisons autres qu'un refus de coopérer aura droit à un réexamen accéléré afin que les autorités chargées de l'enquête établissent dans les moindres délais un taux de droit compensateur particulier pour cet exportateur. (pas d'italique dans l'original)

552. La première phrase de l'article 19.3 de l'*Accord SMC* comporte deux éléments: premièrement une prescription voulant que les droits compensateurs soient perçus pour des montants appropriés dans chaque cas, et deuxièmement, une prescription voulant que ces droits soient perçus sans discrimination sur les importations dudit produit, de quelque source qu'elles proviennent, dont il aura été constaté qu'elles sont subventionnées et qu'elles causent un dommage, à l'exception des importations en provenance des sources qui auront renoncé aux subventions pertinentes ou dont un engagement aura été accepté. Commenant par l'expression "montants ... appropriés", nous notons que les définitions pertinentes données par les dictionnaires du mot "appropriate" (approprié) incluent les termes "proper", (adéquat) "fitting" (qui convient) et "specially suitable (*for, to*)" (spécialement indiqué (*pour, en vue de*)).⁵³¹ Ces définitions donnent à penser que ce qui est "approprié" n'est pas un critère autonome ou absolu, mais plutôt quelque chose qui doit être évalué par référence ou par rapport à quelque chose d'autre. Elles laissent entendre un certain critère fondamental – "adéquat", "qui convient", "indiqué" – et en même temps une adaptation à des circonstances particulières. Dans l'article 19.3, le fait que les "montants ... appropriés" sont spécifiquement liés aux circonstances est encore renforcé par le contexte immédiat constitué par l'expression "dans chaque cas". Nous notons également que le mot "amount" (montant) est défini comme quelque chose de quantitatif, un chiffre, "a quantity or sum viewed as the total reached" (une quantité ou une somme considérée comme le total atteint).⁵³²

553. Nous estimons que les deux prescriptions énoncées dans la première phrase de l'article 19.3 s'éclairent mutuellement. Ainsi, il ne serait pas approprié qu'un Membre importateur perçoive des

⁵³¹ *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éditeur) (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 106.

⁵³² *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éditeur) (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 71.

droits compensateurs sur des importations en provenance de sources qui ont renoncé aux subventions pertinentes ou sur des importations en provenance de sources dont un engagement en matière de prix a été accepté. De même, du fait que la prescription selon laquelle le droit doit être perçu pour des "montants ... appropriés" implique une certaine adaptation des montants en fonction des circonstances, cela donne à penser que la prescription voulant que le droit soit imposé sans discrimination sur les importations en provenance de toutes les sources subventionnées ne devrait pas être lue d'une manière trop formaliste ni trop rigoureuse. La deuxième phrase de l'article 19.3 donne un exemple spécifique des circonstances dans lesquelles il est admissible de ne pas établir de différences entre les exportateurs pris individuellement, ainsi que des cas dans lesquels un traitement différencié dans l'établissement d'un taux de droit compensateur est requis et de quelle manière.

554. Nous poursuivons notre examen du sens de l'expression "montants...appropriés" dans son contexte, en passant aux autres paragraphes de l'article 19 de l'*Accord SMC*.⁵³³ Nous faisons observer à cet égard que dans son interprétation de l'expression "montants ... appropriés" figurant à l'article 19.3, il apparaît que le Groupe spécial a accordé une grande importance à l'article 19.4 de l'*Accord SMC*, lequel prévoit qu' "[i]l ne sera perçu, sur un produit importé, aucun droit compensateur dépassant le montant de la subvention dont l'existence aura été constatée, calculé en termes de subventionnement par unité du produit subventionné et exporté". L'article 19.4 assujettit ainsi à un plafond quantitatif le montant du droit compensateur, qui ne peut pas dépasser le montant du subventionnement.

555. La constatation du Groupe spécial selon laquelle les "montants des droits compensateurs perçus seront appropriés dans la mesure où le montant perçu ne dépasse pas le montant de la subvention dont l'existence a été constatée"⁵³⁴ renvoie à l'article 19.4 comme déterminant clé de ce qui constitue un montant "approprié" aux fins de l'article 19.3. Nous partageons l'avis du Groupe spécial selon lequel l'article 19.4 constitue le contexte pertinent pour l'interprétation de l'article 19.3. Nous ne sommes cependant pas persuadés, comme le Groupe spécial semble l'avoir été, que l'article 19.4, à lui seul, définit quand le montant du droit est "approprié". En effet, si tout montant de droit compensateur qui ne dépasse pas le montant de la subvention est un montant "approprié" au sens de l'article 19.3, alors la prescription de l'article 19.3 deviendrait redondante, car l'article 19.4 prescrit déjà qu'il ne soit pas perçu de droit dépassant le montant de la subvention dont l'existence a été constatée.

⁵³³ Le Groupe spécial a examiné ce qui était à son avis les éléments contextuels pertinents pour son interprétation de l'article 19.4 de l'*Accord SMC*. Il a cependant aussi rappelé ces éléments contextuels dans son interprétation de l'article 19.3 et a noté que "[l]es mêmes considérations sembl[aient] également indiquer que les rédacteurs de l'*Accord SMC* n'avaient pas l'intention de traiter de la question des doubles mesures correctives dans l'article 19.3 de l'*Accord SMC*". (rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.129)

⁵³⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.128.

556. Par conséquent, même si nous convenons que l'article 19.4 éclaire l'article 19.3, nous ne voyons rien qui indique que l'article 19.4 donne la liste exhaustive des éléments en fonction desquels le "caractère approprié" doit être évalué. L'article 19.4 dit clairement que le montant qui pourrait être "approprié" ne peut pas être *supérieur* au montant de la subvention. Cependant, l'article 19.4 n'exige pas que le montant des droits compensateurs soit *égal* à la totalité du montant de la subvention dont l'existence a été constatée, ni ne traite la question de savoir s'il peut y avoir des circonstances dans lesquelles le "montant[] ... approprié[]" d'un droit compensateur sera un montant *inférieur* à la totalité du montant de la subvention dont l'existence a été constatée.⁵³⁵

557. C'est plutôt l'article 19.2 de l'*Accord SMC* qui paraît être plus pertinent pour cette question. Tout en laissant expressément aux autorités chargées de l'enquête du Membre importateur la décision de fixer le montant du droit compensateur à un niveau égal à la totalité ou à une partie seulement du montant de la subvention, l'article 19.2 dispose néanmoins qu'il est "souhaitable" que "le droit soit moindre que le montant total de la subvention si ce droit moindre suffit à faire disparaître le dommage causé".⁵³⁶ L'article 19.2 encourage donc ces autorités à lier le montant effectif du droit compensateur au dommage à faire disparaître.

558. De plus, une fois que l'existence d'un lien de causalité entre les importations subventionnées et le dommage a été démontrée, l'imposition et la perception des droits compensateurs ne sont plus hermétiquement isolées de toute considération relative au dommage. Outre l'article 19.2, un lien entre le montant du droit compensateur et le dommage dont il a été constaté qu'il était causé par les importations subventionnées figure à l'article 19.3 lui-même, lequel prévoit qu'"un droit compensateur ... dont les montants seront appropriés dans chaque cas, sera perçu ... sur les importations dudit produit, ... dont il aura été constaté qu'elles sont subventionnées et qu'elles *causent un dommage*".

⁵³⁵ Nous voudrions souligner que, dans ce contexte, nous examinons l'article 19.4 en tant que contexte pertinent pour notre interprétation de l'article 19.3. Ce faisant, nous n'examinons pas l'allégation de la Chine selon laquelle le Groupe spécial a fait erreur en constatant qu'une double mesure corrective n'entraînait pas un montant de droit compensateur dépassant la subvention dont l'existence avait été constatée, au sens de l'article 19.4.

⁵³⁶ L'article 19.2 de l'*Accord SMC* se lit comme suit:

La décision d'imposer ou non un droit compensateur dans les cas où toutes les conditions requises sont remplies et la décision de fixer le montant du droit compensateur à un niveau égal à la totalité ou à une partie seulement du montant de la subvention incombent aux autorités du Membre importateur. Il est souhaitable que l'imposition soit facultative sur le territoire de tous les Membres, que le droit soit moindre que le montant total de la subvention si ce droit moindre suffit à faire disparaître le dommage causé à la branche de production nationale, et que soient établies des procédures qui permettent aux autorités concernées de tenir dûment compte des représentations faites par les parties nationales intéressées dont les intérêts pourraient être lésés par l'imposition d'un droit compensateur. (note de bas de page omise)

(pas d'italique dans l'original) D'autres dispositions de l'*Accord SMC* établissent également un lien entre le droit compensateur et le dommage dont il a été constaté qu'il était causé par les importations subventionnées. L'article 19.1 autorise l'imposition de droits compensateurs lorsque les importations subventionnées "causent un dommage".⁵³⁷ L'utilisation du présent dans cette disposition donne à penser qu'un dommage est une condition préalable et permanente pour l'imposition et la perception de droits compensateurs. Cela est confirmé par l'article 21.1 qui prévoit que "[l]es droits compensateurs ne resteront en vigueur que le temps et dans la mesure nécessaires pour contrebalancer le subventionnement qui cause un dommage."

559. Poursuivant notre examen du contexte constitué par d'autres dispositions de l'*Accord SMC*, nous passons à l'article 10, la première disposition de la partie V de l'*Accord SMC*, qui prévoit ce qui suit:

Application de l'article VI du GATT de 1994[]*

Les Membres prendront toutes les mesures nécessaires pour faire en sorte que l'imposition d'un droit compensateur[**] à l'égard de tout produit du territoire d'un Membre qui serait importé sur le territoire d'un autre Membre soit conforme aux dispositions de l'article VI du GATT de 1994 et aux conditions énoncées dans le présent accord. Il ne pourra être imposé de droits compensateurs qu'à la suite d'enquêtes ouvertes[***] et menées en conformité avec les dispositions du présent accord et de l'*Accord sur l'agriculture*.

[* Note de bas de page 35 de l'original] Les dispositions de la Partie II ou de la Partie III pourront être invoquées parallèlement à celles de la Partie V; toutefois, en ce qui concerne les effets d'une subvention particulière sur le marché intérieur du Membre importateur, il ne pourra être recouru qu'à une seule forme de réparation (soit un droit compensateur si les prescriptions de la Partie V sont respectées, soit une contre-mesure conformément aux articles 4 ou 7). ...

[** Note de bas de page 36 de l'original] L'expression "droit compensateur" s'entend d'un droit spécial perçu en vue de neutraliser toute subvention accordée, directement ou indirectement, à la fabrication, à la production ou à l'exportation d'un produit, ainsi qu'il est prévu au paragraphe 3 de l'article VI du GATT de 1994.

[*** Note de bas de page 37 de l'original] Le terme "ouverte" tel qu'il est utilisé ci-après se réfère à l'action de procédure par laquelle un Membre ouvre formellement une enquête conformément à l'article 11.

⁵³⁷ L'article 19.1 de l'*Accord SMC* se lit comme suit:

Si, après que des efforts raisonnables auront été déployés pour mener des consultations à leur terme, un Membre, dans une détermination finale, établit l'existence et le montant d'une subvention et conclut que, par les effets de celle-ci, les importations subventionnées causent un dommage, il pourra imposer un droit compensateur conformément aux dispositions du présent article, à moins que la ou les subventions ne soient retirées.

560. Nous pensons que l'article 10 de l'*Accord SMC* comporte trois principales caractéristiques qui sont pertinentes pour le travail d'interprétation que nous devons effectuer. Premièrement, l'article 10 établit que la partie V de l'*Accord SMC* a trait à l'application de l'article VI du GATT de 1994 et que les droits compensateurs doivent être conformes aux exigences de cette disposition ainsi qu'à l'*Accord SMC*. Deuxièmement, en prévoyant qu'"il ne pourra être recouru qu'à une seule forme de réparation" en ce qui concerne les effets d'une subvention, la note de bas de page 35 montre clairement, que, du moins dans le cadre strict de l'*Accord SMC*, il ne peut y avoir de "doubles mesures correctives" à l'encontre du même subventionnement. Troisièmement, la note de bas de page 36 relative à l'article 10 définit un "droit compensateur" comme étant un droit spécial perçu en vue de "neutraliser" une subvention.

561. Le lien entre le GATT de 1994 et l'*Accord SMC* est aussi manifeste à l'article 32.1 de l'*Accord SMC*, qui dispose ce qui suit:

Il ne pourra être prise aucune mesure particulière contre une subvention accordée par un autre Membre, si ce n'est conformément aux dispositions du GATT de 1994, tel qu'il est interprété par le présent accord.[*]

[* Note de bas de page 56 de l'original] Cette disposition ne vise pas à empêcher que des mesures soient prises, selon qu'il sera approprié, au titre d'autres dispositions pertinentes du GATT de 1994.

562. La note de bas de page 56 relative à l'article 32.1 réaffirme le droit des Membres de prendre des mesures au titre d'autres dispositions pertinentes du GATT de 1994, tout en reconnaissant que les mesures en ce sens ne seront pas toutes "appropriées".

563. À notre avis, par conséquent, les articles 10, 19.1, 19.2, 19.4, 21.1 et 32.1 constituent tous un contexte pertinent pour l'interprétation de l'article 19.3. Ces dispositions identifient deux situations dans lesquelles il est interdit au Membre importateur d'imposer deux mesures correctives en réponse au même subventionnement. Les Membres importateurs sont tenus de choisir entre accepter des engagements en matière de prix *ou* imposer des droits compensateurs, et entre prendre des contre-mesures au titre des Parties II et III de l'*Accord SMC* *ou* imposer des mesures compensatoires au titre de la Partie V de cet accord. Ces dispositions confirment également le lien étroit entre le GATT de 1994, en particulier son article VI, et la Partie V de l'*Accord SMC*, et donnent à penser que les buts des droits compensateurs sont, entre autres, de neutraliser ou contrebalancer le subventionnement qui cause un dommage, et de faire disparaître le dommage causé à la branche de production nationale. Elles indiquent en outre que le caractère approprié du montant des droits compensateurs n'est pas sans lien avec le dommage causé. Nous notons à cet égard que l'*Accord*

antidumping contient des dispositions qui sont parallèles aux articles 10, 19.2, 19.3, 19.4, 21.1 et 32.1 dans le contexte des droits antidumping, un point sur lequel nous reviendrons ci-après.⁵³⁸

564. Auparavant, nous passons à l'article VI du GATT de 1994, qui constitue aussi un contexte pertinent pour l'article 19.3 de l'*Accord SMC*. L'article VI, intitulé "*Droits antidumping et droits compensateurs*", constitue la genèse à la fois de l'*Accord SMC* et de l'*Accord antidumping*. Les paragraphes 1 et 2 traitent exclusivement des droits antidumping, le paragraphe 3 exclusivement des droits compensateurs, et les quatre derniers paragraphes traitent chacun à la fois des droits antidumping et des droits compensateurs. L'article VI:2 autorise les Membres à percevoir des droits antidumping "[e]n vue de neutraliser ou d'empêcher le dumping", et l'article VI:3 précise qu'un droit compensateur est perçu "en vue de neutraliser toute prime ou subvention".

565. L'article VI:5 est la disposition la plus pertinente pour notre examen. Il prévoit ce qui suit:

Aucun produit du territoire d'une partie contractante, importé sur le territoire d'une autre partie contractante, ne sera soumis à la fois à des droits antidumping et à des droits compensateurs en vue de remédier à une même situation résultant du dumping ou de subventions à l'exportation.

566. Le Groupe spécial a invoqué cette disposition comme élément contextuel à l'appui de ses constatations selon lesquelles l'article 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC* n'aborde pas la question des doubles mesures correctives. Il a estimé que "ces termes se pass[ai]ent d'explications, dans la mesure où ils vis[ai]ent à limiter la portée de l'interdiction prévue par l'article VI:5 aux situations impliquant des *subventions à l'exportation*".⁵³⁹ Il a considéré que, puisque la prohibition explicite figurant à l'article VI:5 se limitait aux doubles mesures correctives potentielles en ce qui concerne les subventions à l'exportation, les Membres ne pouvaient pas avoir eu l'intention de prohiber l'imposition de doubles mesures correctives en ce qui concerne les subventions *internes* à l'article 19.3 ou à l'article 19.4 de l'*Accord SMC*, qui, tels qu'ils étaient libellés, ne mentionnaient pas la question des doubles mesures correctives.⁵⁴⁰

567. Le raisonnement *a contrario* assez mécanique du Groupe spécial à ce sujet nous pose problème. S'il est vrai que l'absence de référence a un sens⁵⁴¹, "les silences peuvent avoir des significations différentes dans différents contextes et le silence n'est pas nécessairement opérant en

⁵³⁸ Les dispositions de l'*Accord antidumping* équivalentes aux articles 10, 19.2, 19.3, 19.4, 21.1 et 32.1 de l'*Accord SMC* sont, respectivement les articles 1^{er}, 9.1, 9.2, 9.3, 11.1 et 18.1

⁵³⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.117. (*italique dans l'original*)

⁵⁴⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.118. Voir aussi le paragraphe 14.129.

⁵⁴¹ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 21.

soi".⁵⁴² En l'espèce, nous ne sommes pas d'accord avec le Groupe spécial lorsqu'il dit que "les termes explicites dans lesquels les rédacteurs ont abordé la question" des doubles mesures correctives à l'article VI:5 font "qu'il est encore plus improbable qu'ils cherchaient à interdire l'imposition de doubles mesures correctives à l'égard des autres types de subventions".⁵⁴³ Nous faisons observer au contraire que l'article VI:5 prohibe l'application simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs en vue de remédier à une *même situation* résultant du dumping ou de subventions à l'exportation. Selon nous, l'expression "même situation" est essentielle à la compréhension du raisonnement qui sous-tend la prohibition énoncée à l'article VI:5, qui éclaire à son tour la raison pour laquelle, dans le cas des subventions internes, il n'y a pas de prohibition expresse.

568. Nous rappelons qu'en principe, une subvention à l'exportation entraînera une réduction proportionnelle du prix à l'exportation d'un produit, mais n'affectera pas le prix de vente de ce produit sur le marché intérieur.⁵⁴⁴ Autrement dit, la subvention entraînera une plus forte discrimination par les prix et une marge de dumping plus élevée. Dans ces circonstances, la situation résultant du subventionnement et la situation résultant du dumping sont la "même situation" et l'application de droits simultanés équivaldrait à l'application de "doubles mesures correctives" pour remédier à cette situation ou la neutraliser. En comparaison, les subventions internes affecteront, en principe, les prix auxquels un producteur vend sa marchandise sur le marché intérieur et sur les marchés d'exportation de la même manière et dans la même mesure. Étant donné que toute baisse des prix imputable à la subvention sera prise en compte des deux côtés du calcul de la marge de dumping, la marge de dumping globale ne sera pas affectée par le subventionnement. Dans ces circonstances, l'application simultanée des droits ne remédierait pas à la même situation, parce qu'aucune partie de la marge de dumping ne serait imputable au subventionnement. Seul le droit compensateur neutraliserait ce subventionnement.

569. Dans la mesure où ces hypothèses sont vérifiées, la présence, à l'article VI, d'une prohibition expresse visant l'application simultanée de droits pour contrebalancer la "même situation" résultant du dumping ou du subventionnement à l'exportation, associée à l'absence d'une prohibition expresse en ce qui concerne les situations résultant d'un subventionnement *interne* semble logique – du moins lorsque la valeur normale est calculée sur la base des prix de vente intérieurs. Nous faisons observer à cet égard que l'article VI:1 a) du GATT de 1994, comme l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*, prévoit que la méthode habituelle pour calculer la valeur normale sera fondée sur le prix comparable pratiqué pour le produit similaire sur le marché intérieur de l'exportateur. Ainsi, dans les enquêtes

⁵⁴² Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Automobiles*, paragraphe 138.

⁵⁴³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.118.

⁵⁴⁴ Voir *supra*, note de bas de page 517 du présent rapport, et le rapport du Groupe spécial, paragraphes 14.70, 14.72 et note de bas de page 972 y relative, et 14.74.

antidumping, la valeur normale sera fondée habituellement sur les prix de vente intérieurs et une subvention interne n'aura aucune incidence sur le calcul de la marge de dumping. Néanmoins, l'article VI:1 b), comme l'article 2.2 de l'*Accord antidumping*, énonce des méthodes exceptionnelles pour le calcul de la valeur normale qui ne sont *pas* fondées sur les prix effectifs sur le marché intérieur de l'exportateur. La deuxième note additionnelle relative à l'article VI:1, qui constitue le fondement juridique du recours à des valeurs de substitution pour les pays à économie autre que de marché dans les enquêtes antidumping⁵⁴⁵, autorise aussi le recours à des méthodes exceptionnelles pour le calcul de la valeur normale dans les enquêtes visant des importations en provenance de pays à économie autre que de marché.⁵⁴⁶ S'agissant de subventionnement interne, c'est uniquement dans ces circonstances exceptionnelles qu'il peut y avoir la moindre possibilité que l'application simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs au même produit aboutisse à des "doubles mesures correctives".

570. Selon nous, les références à l'article VI du GATT de 1994 qui figurent aux articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*, l'article VI lui-même, et les nombreux parallèles entre les obligations applicables aux Membres imposant des droits antidumping et à ceux qui imposent des droits compensateurs, donnent à penser que l'interprétation des "montants ... appropriés" des droits compensateurs au sens de l'article 19.3 de l'*Accord SMC* ne doit pas être fondée sur le refus de prendre en compte le contexte fourni à la fois par l'article VI du GATT de 1994 et les dispositions de l'*Accord antidumping*. Même si nous convenons avec le Groupe spécial que l'article 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC* concerne les droits compensateurs et non les droits antidumping, nous ne sommes pas convaincus qu'il en découle nécessairement que ces dispositions, comme le Groupe spécial l'a fait observer, "sont muet[tes] au sujet de l'éventuelle imposition simultanée de droits antidumping".⁵⁴⁷ Il est difficile de concilier cette approche interprétative avec l'idée que les dispositions des accords de l'OMC visés devraient être interprétées d'une manière cohérente et uniforme qui donne sens à toutes les dispositions applicables,

⁵⁴⁵ La note additionnelle relative à l'article VI:1 du GATT de 1994 se lit comme suit:
Il est reconnu que, dans le cas d'importations en provenance d'un pays dont le commerce fait l'objet d'un monopole complet ou presque complet et où tous les prix intérieurs sont fixés par l'État, la détermination de la comparabilité des prix aux fins du paragraphe premier peut présenter des difficultés spéciales et que, dans de tels cas, les Membres importateurs peuvent estimer nécessaire de tenir compte de la possibilité qu'une comparaison exacte avec les prix intérieurs dudit pays ne soit pas toujours appropriée.

⁵⁴⁶ Nous faisons observer que si l'article VI:5 a été inclus dans le texte originel du GATT en 1947, la deuxième note additionnelle relative au paragraphe 1 de l'article VI a été ajoutée ultérieurement, après la session d'examen de 1954-1955. L/334, adopté le 3 mars 1955, page 2, paragraphe 6 et Annexe I, section I.B., page 10; S3/250 et 251, paragraphe 6.

⁵⁴⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 14.112 et 14.129.

harmonieusement.⁵⁴⁸ Les Membres ont contracté des obligations cumulatives au titre des accords visés et devraient donc garder à l'esprit leurs actions au titre d'un accord lorsqu'ils entreprennent une action au titre d'un autre accord. Nous sommes confortés dans cette opinion par le fait que, bien que les disciplines qui s'appliquent à l'utilisation par un Membre de droits antidumping et à son utilisation de droits compensateurs soient juridiquement distinctes, il est impossible, du point de vue des producteurs et des exportateurs, de faire la distinction entre les mesures correctives qui en découlent.⁵⁴⁹ Ces deux mesures correctives font l'une et l'autre augmenter le montant des droits qui doivent être acquittés à la frontière.

571. Il s'ensuit que l'on ne peut pas comprendre correctement les "montants ... appropriés" des droits compensateurs visés à l'article 19.3 de l'*Accord SMC* sans prendre dûment en compte les dispositions pertinentes de l'*Accord antidumping* et sans reconnaître la manière dont les deux régimes juridiques énoncés dans ces accords, et les mesures correctives qu'ils permettent aux Membres d'imposer, fonctionnent. Selon nous, la prescription selon laquelle tout montant doit être "approprié" signifie, au minimum, que les autorités chargées de l'enquête ne peuvent pas, lorsqu'elles fixent le montant approprié des droits compensateurs, simplement faire abstraction du fait que des droits antidumping ont été imposés pour neutraliser le même subventionnement. Chaque accord établit des conditions strictes qui doivent être respectées avant que la mesure corrective autorisée puisse être appliquée. Le but de chaque mesure corrective autorisée peut être distinct, mais la forme et l'effet des deux mesures correctives sont les mêmes. Tant l'*Accord antidumping* que l'*Accord SMC* comportent des dispositions prescrivant que les montants des droits antidumping et des droits compensateurs soient "appropriés dans chaque cas", comme il ressort de l'article 9.2 et de l'article 19.3,

⁵⁴⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland*, paragraphes 549 et 550. Nous rappelons que dans les affaires *Argentine – Chaussures (CE)* et *États-Unis – Coton upland*, l'Organe d'appel a affirmé que les accords multilatéraux sur le commerce des marchandises, figurant à l'Annexe 1A de l'*Accord sur l'OMC*, faisaient "partie intégrante" du même traité, l'*Accord sur l'OMC*, et que leurs dispositions, qui étaient contraignantes pour tous les Membres, faisaient toutes partie d'un seul traité, l'*Accord sur l'OMC*. L'Organe d'appel a donc estimé que l'interprète d'un traité était tenu de lire toutes les dispositions applicables du traité de façon à donner un sens à toutes, harmonieusement (rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 549 (citant le rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Chaussures (CE)*, paragraphe 81 et note de bas de page 72 y relative (faisant référence, à son tour, au rapport de l'Organe d'appel *Corée – produits laitiers*, paragraphe 81; au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, page 26; au rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 14; et au rapport de l'Organe d'appel *Inde – Brevets (États-Unis)*, paragraphe 45))) Dans l'affaire *États-Unis – Coton upland*, l'Organe d'appel a partagé l'avis du Groupe spécial selon lequel "[l']article 3.1 b) de l'*Accord SMC* p[ouvait] être lu conjointement avec les dispositions de l'*Accord sur l'agriculture* relatives au soutien interne d'une manière cohérente et uniforme qui donne pleinement et effectivement leur sens à tous leurs termes". (rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 549 (citant le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 7.1071))

⁵⁴⁹ En outre, il se peut bien que le dommage que les droits visent à contrebalancer soit le même dommage causé à la même branche de production. À cet égard, nous faisons observer que pour chaque enquête parallèle antidumping et en matière de droits compensateurs en cause dans le présent différend, l'USITC a établi une seule détermination de l'existence d'un dommage en relation avec les importations des produits pertinents. (réponses des États-Unis aux questions posées à l'audience)

respectivement. Les deux accords fixent également des plafonds pour le montant maximal des droits qui peuvent être imposés pour remédier au dumping et au subventionnement, respectivement. L'article 19.4 de l'*Accord SMC* établit que les droits compensateurs ne dépasseront pas le montant de la subvention dont l'existence aura été constatée et l'article 9.3 de l'*Accord antidumping* établit que le montant des droits antidumping ne dépassera pas la marge de dumping.

572. Ce n'est qu'en interprétant délibérément ces dispositions isolément l'une de l'autre que l'on peut soutenir que les règles respectives relatives à l'imposition et à la perception des droits sont respectées lorsque des doubles mesures correctives sont imposées. Par contre, une lecture conjointe des deux accords donne à penser que l'imposition de doubles mesures correctives contournerait le critère du caractère approprié que les deux accords établissent séparément pour les mesures correctives qu'ils prévoient respectivement. En d'autres termes, si l'on considère que chaque accord énonce un critère du caractère approprié du montant et établit un plafond pour les droits respectifs, il ne devrait pas être possible de contourner les règles figurant dans chaque accord en prenant des mesures au titre des deux accords pour contrebalancer le même subventionnement. Il semble contraire au sens commun de laisser entendre que, même si chaque accord établit des règles relatives aux montants des droits antidumping et des droits compensateurs qui peuvent être perçus, rien n'empêche de percevoir un montant total de droits antidumping et de droits compensateurs, qui, une fois cumulé, ne serait pas approprié et dépasserait le montant combiné du dumping et du subventionnement dont l'existence a été constatée.

573. Nous examinons ensuite l'objet et le but de l'*Accord SMC* ainsi que la question de savoir s'ils éclairent le sens de l'article 19.3.⁵⁵⁰ Nous rappelons que dans l'affaire *États-Unis – Acier au carbone*, l'Organe d'appel a expliqué que "la partie V de l'Accord vis[ait] à établir un équilibre entre le droit d'imposer des droits compensateurs pour contrebalancer le subventionnement qui caus[ait] un dommage, et les obligations que les Membres [devaient] respecter pour ce faire".⁵⁵¹ De même, dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, l'Organe d'appel a déclaré que "l'objet et le but de l'*Accord SMC* ... [étaient] de renforcer et d'améliorer les disciplines du GATT relatives à l'utilisation aussi bien des subventions que des mesures compensatoires, tout en reconnaissant, dans le même temps, le droit des Membres d'imposer de telles mesures à certaines conditions".⁵⁵² L'objet et le but de l'*Accord SMC*, tels que l'Organe d'appel les a identifiés dans ces différends, fixent d'importantes limites au droit des Membres d'imposer des droits compensateurs. Le droit des Membres d'imposer des droits compensateurs pour neutraliser les subventions n'est pas absolu mais

⁵⁵⁰ Voir aussi *supra*, paragraphe 301 du présent rapport.

⁵⁵¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone*, paragraphe 74.

⁵⁵² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 64.

est subordonné au respect des obligations énoncées dans l'*Accord SMC*. Ces droits doivent avoir pour but de neutraliser une subvention dommageable. L'objet et le but de l'*Accord SMC* montrent donc que les Membres entendaient autoriser le recours à des droits compensateurs pour neutraliser un subventionnement dommageable dans certaines circonstances et sous réserve de limitations spécifiques.

574. Nous ne pensons pas que l'objet et le but de l'*Accord SMC* donnent des indications claires quant aux intentions des rédacteurs de l'*Accord SMC* concernant les doubles mesures correctives en cas de subventionnement interne. Dans la mesure où l'objet et le but de l'*Accord SMC* lient l'application de droits compensateurs à leur but – à savoir neutraliser un subventionnement dommageable – cela étaye une interprétation de l'article 19.3 qui rendrait "inappropriée" l'application de droits compensateurs qui, conjointement avec des droits antidumping, dépassent la totalité du montant de la subvention. Nous soulignons que nous ne laissons pas entendre que l'objet et le but de l'*Accord SMC* englobent l'imposition de disciplines relatives à l'utilisation de droits antidumping.⁵⁵³ En fait, nous considérons simplement que l'objet et le but de l'*Accord SMC* ne sont pas incompatibles avec une approche qui admettrait que, lors de la fixation du montant des droits compensateurs qui seront imposés, il est approprié de tenir compte des droits antidumping perçus sur les mêmes produits et neutralisant le même subventionnement.

575. Le Groupe spécial a rejeté un argument de la Chine fondé sur l'interprétation de l'article 9.2 de l'*Accord antidumping* donnée par le Groupe spécial *CE – Saumon (Norvège)*.⁵⁵⁴ L'article 9.2 établit qu'un droit antidumping "dont les montants seront appropriés dans chaque cas, sera recouvré" et c'est donc la disposition de l'*Accord antidumping* qui correspond à l'article 19.3 de l'*Accord SMC*. Dans l'affaire *CE – Saumon (Norvège)*, le Groupe spécial a constaté que le montant approprié d'un droit antidumping "[devait] être un montant qui a[vait] pour effet de neutraliser ou d'empêcher le dumping, lorsque toutes les autres conditions régissant l'imposition de droits antidumping [étaient] remplies".⁵⁵⁵ Nous estimons que l'interprétation de l'article 9.2 de l'*Accord antidumping* donnée par le Groupe spécial *CE – Saumon (Norvège)* est compatible avec notre interprétation du membre de phrase "dont les montants seront appropriés" figurant à l'article 19.3 de l'*Accord SMC* comme prohibant l'imposition de doubles mesures correctives, et avec l'idée que les deux accords devraient être lus conjointement d'une manière uniforme et cohérente. En fait, si l'on applique le raisonnement du

⁵⁵³ Le Groupe spécial a fait observer que les arguments de la Chine concernant l'objet et le but impliquaient que "l'*Accord SMC* a[vait] pour objet et pour but de discipliner non seulement l'utilisation de droits compensateurs, mais également l'utilisation de droits antidumping". Il a été d'avis que "l'objet et le but de la Partie V de l'*Accord SMC* se limit[aient] à discipliner l'utilisation des premiers". (Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.122)

⁵⁵⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.128.

⁵⁵⁵ Rapport du Groupe spécial *CE – Saumon (Norvège)*, paragraphe 7.705.

Groupe spécial *CE – Saumon (Norvège)*, un montant approprié de droit compensateur devrait être un montant qui a pour effet de neutraliser le subventionnement, compte dûment tenu de l'application simultanée de droits antidumping au même produit qui neutralisent le même subventionnement.

576. Le Groupe spécial a également examiné, en tant qu'"élément contextuel", l'article 15 de l'*Accord du Tokyo Round relatif à l'interprétation et à l'application des articles VI, XVI et XXIII de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce*⁵⁵⁶ (le "*Code des subventions du Tokyo Round*"). Selon lui, le fait que l'article 15, qui traite explicitement de la question de l'imposition simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs sur des importations en provenance de pays à économie autre que de marché, n'a pas été repris dans l'*Accord SMC* étaye une interprétation de l'article 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC* selon laquelle celui-ci n'aborde pas la question de l'admissibilité des doubles mesures correctives.⁵⁵⁷

577. Le passage pertinent de l'article 15 du *Code des subventions du Tokyo Round*, intitulé "Situations spéciales", se lit comme suit:

1. En cas de préjudice prétendument causé par des importations en provenance d'un pays visé dans les NOTES ET DISPOSITIONS ADDITIONNELLES annexées à l'Accord général (Annexe I, article VI, paragraphe 1, point 2), le signataire importateur pourra fonder ses procédures et mesures

- a) soit sur le présent accord,
- b) soit sur l'accord relatif à la mise en œuvre de l'article VI de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce.

578. L'article 15 du *Code des subventions du Tokyo Round* imposait à un signataire importateur de choisir entre le recours à des droits antidumping et le recours à des droits compensateurs à l'encontre d'importations en provenance de pays à économie autre que de marché. Cette disposition prohibait ainsi l'application simultanée des deux types de droits, indépendamment de la question de savoir si cela entraînait effectivement l'imposition de doubles mesures correctives.⁵⁵⁸

⁵⁵⁶ IBDD, S26/63, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1980.

⁵⁵⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.119.

⁵⁵⁸ Comme il est expliqué *supra*, aux paragraphes 541 à 544, l'expression "doubles mesures correctives" ne fait pas simplement référence au fait qu'à la fois des droits antidumping et des droits compensateurs sont imposés sur le même produit, mais aussi aux circonstances dans lesquelles l'application simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs aux mêmes produits importés a pour effet, du moins dans une certaine mesure, de neutraliser deux fois le même subventionnement.

579. À notre avis, l'article 15 du *Code des subventions du Tokyo Round* ne peut pas être considéré comme un contexte au sens de l'article 31 de la *Convention de Vienne*. L'article 31 ne fait pas référence à un accord précédent – c'est-à-dire un accord sur le même sujet qui a cessé d'exister et qui a été remplacé par l'accord faisant l'objet de l'interprétation – comme contexte ou comme un des éléments à prendre en compte conjointement avec le contexte. En fait, une disposition d'un accord précédent peut, au plus, faire partie des circonstances dans lesquelles le traité a été conclu au regard de l'article 32 de la *Convention de Vienne* et donc être considérée comme un moyen complémentaire d'interprétation.

580. Dans le présent différend, après avoir examiné l'article 19.3 de l'*Accord SMC* et son contexte pertinent⁵⁵⁹, nous ne jugeons pas nécessaire de confirmer l'interprétation de l'article 19.3 de l'*Accord SMC* en nous appuyant sur des moyens complémentaires d'interprétation tels que les circonstances dans lesquelles le traité a été conclu. En tout état de cause, nous ne sommes pas convaincus qu'une disposition qui traite explicitement de la question de l'imposition simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs en ce qui concerne des importations en provenance de pays à économie autre que de marché étaye clairement une interprétation de l'article 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC* "selon laquelle celui-ci n'aborde pas la question de l'admissibilité des doubles mesures correctives".⁵⁶⁰

581. En particulier, nous ne sommes pas convaincus que l'existence dans un accord précédent d'une disposition prohibant l'imposition simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs sur des importations en provenance de pays à économie autre que de marché permette à un interprète de conclure, *a contrario*, que dans l'*Accord SMC* les Membres avaient l'intention d'autoriser les doubles mesures correctives. Nous avons déjà mis en garde, au sujet de l'article VI:5 du GATT de 1994, contre un raisonnement *a contrario* mécanique, et rappelons que "les silences peuvent avoir des significations différentes dans différents contextes" et que "le silence n'est pas nécessairement opérant

⁵⁵⁹ Le Groupe spécial a aussi examiné le Protocole d'accession de la Chine qui "ne cont[enait] aucune disposition qui trait[ait] explicitement de la question des doubles mesures correctives, même s'il sembl[ait] permettre l'utilisation de droits compensateurs tant que la Chine restera[it] un pays à économie autre que de marché". Selon lui, l'absence d'une telle disposition donnait aussi à penser que les rédacteurs de l'article 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC* n'avaient pas l'intention de traiter de la question des doubles mesures correctives dans ces dispositions. (rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.121; voir aussi le paragraphe 14.129) Nous ne convenons pas avec le Groupe spécial que le fait que le Protocole d'accession de la Chine ne traite pas explicitement de la question des doubles mesures correctives donne à penser que l'article 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC* ne traite pas de ces mesures. À notre avis, le fait que le Protocole d'accession de la Chine n'exclut pas l'application de droits compensateurs à la Chine tant qu'elle restera un pays à économie autre que de marché peut tout aussi bien être interprété comme donnant à penser qu'il était généralement entendu que la Chine serait protégée contre l'imposition de doubles mesures correctives par les dispositions de l'*Accord SMC*. Tout bien considéré, cependant, nous ne sommes pas convaincus que l'absence d'une disposition traitant des doubles mesures correctives dans le Protocole d'accession de la Chine laisse entendre quoi que ce soit au sujet de l'interprétation de l'article 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC*.

⁵⁶⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.119. Voir aussi le paragraphe 14.129.

en soi".⁵⁶¹ L'article 15 du *Code des subventions du Tokyo Round* fait plus que simplement prohiber les doubles mesures correctives car il prohibe l'application simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs, indépendamment de la question de savoir s'ils neutralisent ou non la même situation résultant du subventionnement. Compte tenu de cela, l'absence dans l'*Accord SMC* d'une disposition semblable à l'article 15 du *Code des subventions du Tokyo Round* ne peut pas être interprétée comme indiquant que les Membres avaient l'intention d'exclure du champ d'application de l'*Accord SMC* une obligation différente et plus restreinte, telle qu'une prohibition des doubles mesures correctives.

582. En résumé, sur la base de tout ce qui précède, nous estimons que le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'article 19.3 de l'*Accord SMC* et n'a pas donné sens et effet à tous les termes de cette disposition. Au titre de l'article 19.3 de l'*Accord SMC*, le caractère approprié du montant des droits compensateurs ne peut pas être déterminé sans qu'il soit tenu compte des droits antidumping imposés sur le même produit pour neutraliser le même subventionnement. Le montant d'un droit compensateur ne peut pas être "approprié" dans des situations où ce droit représente la totalité du montant de la subvention et où des droits antidumping, calculés au moins dans une certaine mesure sur la base du même subventionnement, sont imposés simultanément pour faire disparaître le même dommage causé à la branche de production nationale. Les marges de dumping calculées selon une méthode NME sont, pour les raisons exposées plus haut, susceptibles d'inclure un élément imputable au subventionnement.

583. Nous *infirmos* par conséquent l'interprétation donnée par le Groupe spécial de l'article 19.3 et, en particulier, sa constatation selon laquelle "l'imposition de droits antidumping calculés selon une méthode NME n'a aucune incidence sur la question de savoir si le montant du droit compensateur concomitant perçu est "approprié" ou non"⁵⁶², et sa constatation selon laquelle l'article 19.3 de l'*Accord SMC* ne traite pas de la question des doubles mesures correctives.⁵⁶³ Nous constatons au contraire que l'imposition de doubles mesures correctives, c'est-à-dire le fait de neutraliser deux fois le même subventionnement par l'imposition simultanée de droits antidumping calculés sur la base d'une méthode NME et de droits compensateurs, est incompatible avec l'article 19.3 de l'*Accord SMC*.

⁵⁶¹ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Automobiles*, paragraphe 138.

⁵⁶² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.128.

⁵⁶³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.129.

2. Article 19.4 de l'Accord SMC et article VI:3 du GATT de 1994⁵⁶⁴

584. Le Groupe spécial a constaté que l'article 19.4 de l'Accord SMC fixait une limite maximale au montant des droits qui pouvaient être perçus, laquelle correspondait au montant de la subvention dont l'existence avait été constatée⁵⁶⁵, et que l'utilisation d'une méthode NME dans les enquêtes antidumping n'avait pas pour effet d'éliminer la subvention.⁵⁶⁶ De l'avis du Groupe spécial, l'article 19.4 est "muet au sujet de l'éventuelle imposition simultanée de droits antidumping", et, par conséquent, "la discipline étroitement circonscrite énoncée à l'article 19.4 de l'Accord SMC ne traite pas des situations de "doubles mesures correctives"". ⁵⁶⁷

585. En conséquence, le Groupe spécial a constaté ce qui suit:

... la Chine n'a pas établi que le recours par l'USDOC à sa méthode NME dans les déterminations antidumping en cause, en même temps que sa détermination de subventionnement et l'imposition de droits compensateurs sur les mêmes produits dans le cadre des quatre déterminations en matière de droits compensateurs qui sont en cause, était incompatible avec l'article 19.4 de l'Accord SMC.⁵⁶⁸

586. Pour les mêmes raisons, le Groupe spécial a également constaté ce qui suit:

... la Chine n'a pas établi que les États-Unis avaient imposé des droits dépassant le montant de la subvention "que l'on sa[vait] avoir été accordée" dans les enquêtes en cause et qu'ils avaient ainsi contrevenu à l'article VI:3 du GATT de 1994.⁵⁶⁹

587. La Chine fait valoir que le Groupe spécial a fait erreur en constatant que l'article 19.4 de l'Accord SMC ne traitait pas des situations de doubles mesures correctives et fait valoir que, si une subvention a été neutralisée par la manière dont le Membre importateur calcule les droits

⁵⁶⁴ L'article 19.4 de l'Accord SMC dispose ce qui suit:

Il ne sera perçu, sur un produit importé, aucun droit compensateur dépassant le montant de la subvention dont l'existence aura été constatée, calculé en termes de subventionnement par unité du produit subventionné et exporté.
(note de bas de page omise)

Le passage pertinent de l'article VI:3 du GATT de 1994 se lit comme suit:

Il ne sera perçu sur un produit du territoire d'un Membre, importé sur le territoire d'un autre Membre, aucun droit compensateur dépassant le montant estimé de la prime ou de la subvention que l'on sait avoir été accordée, directement ou indirectement, à la fabrication, à la production ou à l'exportation dudit produit dans le pays d'origine ou d'exportation, y compris toute subvention spéciale accordée pour le transport d'un produit déterminé.

⁵⁶⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.108.

⁵⁶⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.113.

⁵⁶⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.112.

⁵⁶⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.123.

⁵⁶⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.136.

antidumping, la subvention n'"existe" plus au sens de l'article 19.4 car elle ne peut plus être imputée aux produits importés en tant que cause du dommage pour les producteurs nationaux. Elle allègue donc que l'imposition de doubles mesures correctives est incompatible avec l'article 19.4 de l'*Accord SMC*, parce qu'elle aboutit à l'imposition et à la perception de droits compensateurs dépassant le montant de la subvention "dont l'existence a été constatée".⁵⁷⁰ La Chine formule des arguments similaires au sujet de l'article VI:3 du GATT de 1994.

588. Les États-Unis considèrent que l'article 19.4 de l'*Accord SMC* ne porte pas sur l'existence de subventions, mais vise à faire en sorte que les droits compensateurs imposés ne dépassent pas les subventions imputables aux produits importés, en termes de subventionnement par unité. Ils conviennent avec le Groupe spécial que, selon ses propres termes, l'article 19.4 impose uniquement des disciplines en ce qui concerne les *droits compensateurs* (et non les droits antidumping) et est donc "muet au sujet de l'éventuelle imposition simultanée de droits antidumping".⁵⁷¹ Nous croyons comprendre que les États-Unis formulent les mêmes arguments au sujet de l'article VI:3 du GATT de 1994.

589. Dans notre examen des allégations de la Chine au titre de l'article 19.3, nous avons expliqué que les dispositions de l'*Accord antidumping* et de l'*Accord SMC* devraient être interprétées conjointement d'une manière cohérente et uniforme afin d'éviter tout contournement éventuel des règles régissant les droits antidumping et les droits compensateurs, et des plafonds relatifs à ces droits, énoncés dans les dispositions respectives des deux accords. Nous contestons par conséquent la déclaration du Groupe spécial selon laquelle "l'article 19.4 de l'*Accord SMC* est muet au sujet de l'éventuelle imposition simultanée de droits antidumping".⁵⁷²

590. Cependant, comme nous avons déjà constaté que l'imposition de doubles mesures correctives était incompatible avec l'article 19.3 de l'*Accord SMC*, nous n'avons pas besoin de poursuivre notre analyse et d'examiner l'appel de la Chine concernant l'interprétation et l'application de l'article 19.4 de l'*Accord SMC* et de l'article VI:3 du GATT de 1994. Nous estimons en effet qu'une décision sur l'interprétation de l'article 19.4 de l'*Accord SMC* ou de l'article VI:3 du GATT de 1994 n'est pas nécessaire aux fins du règlement du présent différend. L'interprétation par le Groupe spécial de ces dispositions est, selon notre estimation, sans pertinence et sans effet juridique.

⁵⁷⁰ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphes 499 à 509.

⁵⁷¹ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 396 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.112).

⁵⁷² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.112.

3. Conclusions

591. Nous avons infirmé l'interprétation donnée par le Groupe spécial de l'article 19.3 de l'*Accord SMC*. Parce qu'elle était fondée sur une interprétation erronée de l'article 19.3, nous devons également *infirmar* la constatation finale formulée par le Groupe spécial au paragraphe 17.1 e) ii) de son rapport selon laquelle la Chine n'a pas établi que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre des articles 19.3⁵⁷³, 10⁵⁷⁴ ou 32.1⁵⁷⁵ de l'*Accord SMC*.

C. *Compléter l'analyse*

592. Ayant infirmé ces constatations, nous devons examiner la demande de la Chine tendant à ce que nous complétions l'analyse et constatons que l'imposition simultanée par l'USDOC de droits antidumping calculés sur la base de sa méthode NME et de droits compensateurs sur les mêmes produits dans le cadre des quatre déterminations en matière de droits compensateurs en cause était incompatible avec l'article 19.3 de l'*Accord SMC*.

593. La Chine soutient qu'il s'ensuit nécessairement de toute infirmation de l'interprétation juridique d'une disposition pertinente donnée par le Groupe spécial que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de cette disposition.⁵⁷⁶ Elle fait valoir qu'il n'est pas contesté que l'USDOC n'a pris aucune mesure pour enquêter et éviter l'imposition de doubles mesures correctives, bien qu'il ait admis la possibilité d'un "double comptage". Elle souligne que, contrairement à ce que le Groupe spécial laisse entendre, il n'appartenait pas à la Chine d'"établir de façon concluante"⁵⁷⁷ que des doubles mesures correctives résultaient de l'imposition simultanée de droits compensateurs et de droits antidumping calculés selon une méthode NME. Au lieu de cela, l'USDOC avait l'obligation positive de déterminer si, et pour quel montant, des doubles mesures correctives avaient lieu dans le cadre de ces enquêtes, et il est incontestable qu'il ne l'a pas fait. La Chine fait aussi référence aux communications qu'elle a présentées au Groupe spécial qui, selon elle, montrent qu'elle a en fait démontré, sur la base d'éléments de preuve non contestés versés au dossier, que des doubles mesures correctives avaient eu lieu dans les enquêtes en cause.

594. Les États-Unis contestent les affirmations de la Chine selon lesquelles une constatation d'incompatibilité découlerait directement de l'infirmer des interprétations du droit données par le Groupe spécial selon lesquelles il n'y a pas de faits contestés que l'Organe d'appel a besoin d'examiner

⁵⁷³ Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.130.

⁵⁷⁴ Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.138.

⁵⁷⁵ Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.139.

⁵⁷⁶ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 562.

⁵⁷⁷ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 561 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.76).

pour se prononcer sur cette question et selon lesquelles les communications présentées par la Chine au Groupe spécial équivalent à la démonstration, fondée sur des éléments de preuve non contestés, que des doubles mesures correctives ont eu lieu dans les enquêtes en cause. Les États-Unis soulignent que la Chine assumait la charge de la preuve devant le Groupe spécial mais n'a fait aucune tentative pour présenter des éléments de preuve concrets indiquant qu'il y avait eu des doubles mesures correctives, de la même façon qu'elle n'a fait aucune tentative de ce type devant l'USDOC.

595. Les États-Unis soulignent que le Groupe spécial n'a formulé *aucune* constatation sur le point de savoir si des doubles mesures correctives résultaient de l'application simultanée de droits antidumping calculés selon une méthode NME et de droits compensateurs, dans la détermination concernant l'un quelconque des quatre produits en cause, et les faits ne sont pas "non contestés". En outre, devant le Groupe spécial, les États-Unis ont fait valoir que l'existence de doubles mesures correctives dans tous cas donnés dépendait du point de savoir si la subvention entraînait une réduction du prix à l'exportation et qu'il ne pouvait pas être présumé que les subventions intérieures avaient pour effet d'abaisser proportionnellement les prix à l'exportation. Ils ont fait observer que, si certaines subventions à la production intérieure entraînaient une production accrue et une réduction des prix à l'exportation, d'autres subventions plus générales pouvaient être utilisées à d'autres fins (versements de dividendes, indemnités de cessation d'emploi, recherche et développement) et pouvaient ne pas avoir d'incidence sur la production ni sur les prix à l'exportation.⁵⁷⁸ Pour toutes ces raisons, les États-Unis affirment qu'il n'y a aucune base permettant à l'Organe d'appel de compléter l'analyse et de déterminer si, en tant que question factuelle, il y a eu des doubles mesures correctives.

596. Nous commençons par rappeler que le Groupe spécial n'a eu "aucune difficulté" à admettre l'idée générale voulant qu'il était "probable" que des doubles mesures correctives résultent de l'application simultanée de droits antidumping calculés sur la base d'une méthode NME et de droits compensateurs.⁵⁷⁹ Toutefois, étant donné que le Groupe spécial a constaté que la Chine n'avait pas établi que l'imposition de doubles mesures correctives était incompatible avec l'une quelconque des dispositions sur lesquelles elle fondait ses allégations, il a estimé qu'il n'avait pas besoin d'examiner "dans quelle mesure l'imposition simultanée de droits antidumping déterminés selon la méthode NME de l'USDOC et de droits compensateurs [avait] donné lieu à l'imposition de "doubles mesures correctives" dans les quatre enquêtes en cause".⁵⁸⁰ Ainsi, il ne s'est pas prononcé sur la question de savoir si la Chine avait "établi de façon concluante que, dans les enquêtes en cause, des doubles

⁵⁷⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.71 et note de bas de page 968 y relative; et réponses des États-Unis aux questions n° 72 et 73 posées par le Groupe spécial après la première réunion. L'Union européenne a présenté un argument analogue dans sa communication en tant que participant tiers, au paragraphe 56.

⁵⁷⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.67.

⁵⁸⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.76.

mesures correctives résultaient de l'imposition simultanée de droits antidumping calculés selon la méthode NME des États-Unis et de droits compensateurs".⁵⁸¹ Pour les mêmes raisons, le Groupe spécial s'est abstenu d'"examin[er] ... les exemples spécifiques que la Chine [avait] tirés de ces enquêtes".⁵⁸²

597. En même temps, le Groupe spécial a fait observer que "[l]e traitement par l'USDOC de la question des doubles mesures correctives dans les enquêtes en cause n'[était] pas sujet à controverse" et a expliqué ce qui suit:

Les parties conviennent que lorsque les parties intéressées ont avancé des arguments relatifs aux "doubles mesures correctives" dans les enquêtes en cause, l'USDOC les a rejetés et n'a pas tenu compte des droits antidumping frappant les mêmes produits lorsqu'il a imposé des droits compensateurs à l'issue des quatre enquêtes en matière de droits compensateurs qui sont en cause. Il a imposé des droits compensateurs correspondant au plein montant des subventions dont il avait été constaté qu'elles avaient été accordées à chaque producteur visé par les enquêtes.⁵⁸³

598. L'Organe d'appel a déclaré dans de précédents différends que, si les constatations factuelles du groupe spécial et les faits non contestés versés au dossier du groupe spécial donnaient à l'Organe d'appel une base suffisante pour sa propre analyse, celui-ci pouvait compléter l'analyse afin de faciliter le règlement rapide du différend.⁵⁸⁴

599. Nous n'acceptons pas l'affirmation de la Chine selon laquelle une constatation d'incompatibilité des mesures en cause doit découler directement de notre infirmation de l'interprétation de l'article 19.3 de l'*Accord SMC* donnée par le Groupe spécial. Nous avons exprimé l'avis que, sur le plan *juridique*, cette disposition interdisait les doubles mesures correctives. Mais nous n'avons pas encore examiné la question de savoir quand, sur le plan *factuel*, des doubles mesures correctives se produisaient. En principe, nous souscrivons à la déclaration du Groupe spécial selon laquelle il serait *probable* que des doubles mesures correctives résultent de l'application simultanée de droits antidumping calculés sur la base d'une méthode NME et de droits compensateurs⁵⁸⁵, mais nous ne sommes pas convaincus que des doubles mesures correctives se produisent *nécessairement* dans chaque cas où il y a une telle application simultanée de droits. Cela dépend plutôt du point de savoir

⁵⁸¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.76.

⁵⁸² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.76.

⁵⁸³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.105. (note de bas de page omise)

⁵⁸⁴ Voir, par exemple, le rapport de l'Organe d'appel *Australie – Saumons*, paragraphes 117, 118 et 193; le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Automobiles*, paragraphes 133 et 144; le rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 128; et le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Maintien de la réduction à zéro*, paragraphes 189, et 195 à 197.

⁵⁸⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 14.67 et 14.75.

si, et dans quelle mesure, les subventions intérieures ont réduit le prix à l'exportation d'un produit, ainsi que du point de savoir si l'autorité chargée de l'enquête a pris les dispositions correctives nécessaires pour ajuster sa méthode afin de tenir compte de cette situation factuelle.

600. En appel, la Chine allègue que "l'autorité chargée de l'enquête a l'obligation d'*enquêter* et de formuler une détermination sur le point de savoir si elle neutralise les mêmes subventions deux fois"⁵⁸⁶ alors que les États-Unis font valoir qu'"il incomberait à la Chine d'établir l'existence d'une telle double mesure corrective alléguée".⁵⁸⁷

601. Nous faisons observer que, dans l'affaire *États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE*, l'Organe d'appel a déclaré que "pour se conformer à l'article VI:3 du GATT de 1994, les autorités chargées de l'enquête, avant d'imposer des droits compensateurs, [devaient] établir le montant exact d'une subvention accordée aux produits importés visés par l'enquête".⁵⁸⁸ Nous estimons qu'il est possible de faire un parallèle entre l'obligation qu'a l'autorité chargée de l'enquête, conformément à l'article VI:3 du GATT de 1994, de déterminer le montant exact de la subvention, d'une part, et les obligations analogues qu'a l'autorité chargée de l'enquête, conformément à l'article 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC*, d'autre part, de déterminer et de percevoir des droits compensateurs de montants qui sont appropriés dans chaque cas et qui ne dépassent pas le montant de la subvention dont l'existence a été constatée.

602. Par conséquent, de la même façon que l'autorité chargée de l'enquête est assujettie à l'obligation positive d'établir le montant exact de la subvention, elle est aussi assujettie à l'obligation positive d'établir le montant approprié du droit conformément à l'article 19.3. Cette obligation englobe une prescription lui imposant de procéder à une "enquête" et à une demande de renseignements suffisamment diligentes concernant les faits pertinents et de fonder sa détermination sur les éléments de preuve positifs versés au dossier. Nous rappelons notre constatation formulée ci-dessus selon laquelle, parmi les facteurs dont l'autorité chargée de l'enquête doit tenir compte pour établir le montant "approprié" du droit compensateur à imposer, figurent des éléments de preuve indiquant si, et dans quelle mesure, les mêmes subventions sont neutralisées deux fois quand des droits antidumping et des droits compensateurs sont imposés simultanément sur les mêmes produits

⁵⁸⁶ Communication de la Chine en tant qu'appelant, paragraphe 561. (italique dans l'original)

⁵⁸⁷ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 386.

⁵⁸⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE*, paragraphe 139. (note de bas de page omise)

importés. Nous rappelons aussi que de telles doubles mesures correctives sont "probables" quand les droits antidumping simultanés sont calculés sur la base d'une méthode NME.⁵⁸⁹

603. Nous passons maintenant, plus spécifiquement, à la question de savoir si l'USDOC, dans les quatre séries d'enquêtes en cause, a agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 19.3 de l'*Accord SMC*. Comme il a été indiqué plus haut, le Groupe spécial a fait observer que les parties convenaient "que lorsque les parties intéressées [avaient] avancé des arguments relatifs aux "doubles mesures correctives" dans les enquêtes en cause, l'USDOC les [avait] rejetés et n'[avait] pas tenu compte des droits antidumping frappant les mêmes produits lorsqu'il [avait] imposé des droits compensateurs ... correspondant au plein montant des subventions dont il avait été constaté qu'elles avaient été accordées à chaque producteur visé par les enquêtes".⁵⁹⁰

604. Ainsi, l'USDOC n'a fait aucune tentative pour établir si, ou dans quelle mesure, il neutraliserait les mêmes subventions deux fois en imposant simultanément des droits antidumping calculés selon sa méthode NME et des droits compensateurs. Nous rappelons que, dans les enquêtes en cause, l'USDOC a rejeté les allégations en matière de doubles mesures correctives formulées par la Chine au motif que, entre autres choses, il n'avait aucun pouvoir légal lui permettant de procéder à des ajustements dans le contexte des enquêtes en matière de droits compensateurs.⁵⁹¹ Par conséquent, l'USDOC n'a entrepris aucun examen du point de savoir si des doubles mesures correctives se produiraient dans les quatre enquêtes en cause et a purement et simplement refusé de prêter une quelconque attention à la question ou aux communications relatives à la question qui lui avait été présentées.⁵⁹²

⁵⁸⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 14.67 et 14.75. Nous relevons aussi que le Groupe spécial a exprimé l'avis que l'USDOC lui-même avait reconnu la possibilité de doubles mesures correctives dans de telles circonstances. (Voir *ibid.*, paragraphe 14.71, et les déclarations citées dans la note de bas de page 966 y relative.)

⁵⁹⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.105.

⁵⁹¹ Mémoire sur les questions et la décision concernant les LWR (pièce CHI-2 présentée au Groupe spécial), page 19; mémoire sur les questions et la décision concernant les LWS (pièce CHI-3 présentée au Groupe spécial), page 40; et mémoire sur les questions et la décision concernant les OTR (pièce CHI-4 présentée au Groupe spécial), page 53. Voir aussi le mémoire sur les questions et la décision concernant les CWP (pièce CHI-1 présentée au Groupe spécial), page 101, incorporant par référence le mémoire sur les questions et la décision dans l'enquête antidumping sur les CWP (pièce CHI-9 présentée au Groupe spécial), pages 21 et 22.

⁵⁹² Dans les quatre enquêtes en matière de droits compensateurs en cause, la Chine et les producteurs mis en cause ont soulevé la question des doubles mesures correctives devant l'USDOC. En outre, dans les enquêtes antidumping parallèles, la Chine a soulevé la question des doubles mesures correctives dans les enquêtes sur les CWP et les OTR, mais pas dans les enquêtes sur les LWR et les LWS. La Chine a fait valoir que des doubles mesures correctives résultaient des enquêtes simultanées en matière de droits antidumping et de droits compensateurs visant des économies autres que de marché parce que la valeur normale n'était pas fondée sur les prix ou les coûts sur le marché intérieur, mais plutôt sur des valeurs de substitution qui n'avaient pas subi l'incidence des subventions en Chine. En outre, la Chine a fait valoir que, pour éviter l'imposition de doubles mesures correctives, l'USDOC aurait pu adopter l'une des options suivantes: i) clore ses enquêtes en matière de

605. Selon nous, en refusant d'examiner les allégations de la Chine concernant les doubles mesures correctives dans les quatre enquêtes en matière de droits compensateurs en cause, l'USDOC ne s'est pas acquitté de son obligation de déterminer le montant "approprié" des droits compensateurs à imposer au sens de l'article 19.3 de l'*Accord SMC*.

606. En conséquence, nous *constatons* que, dans les circonstances des quatre séries d'enquêtes antidumping et en matière de droits compensateurs en cause, en vertu de l'imposition par l'USDOC de droits antidumping calculés sur la base d'une méthode NME, simultanément avec l'imposition de droits compensateurs sur les mêmes produits, sans une évaluation de la question de savoir si des doubles mesures correctives découlaient de ces droits concomitants, les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'article 19.3 de l'*Accord SMC*.

D. *Articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC*

607. Nous avons déjà infirmé la constatation finale du Groupe spécial concernant les doubles mesures correctives, y compris sa constatation selon laquelle, puisque la Chine n'avait pas établi l'existence d'une quelconque violation de l'article 19.3 de l'*Accord SMC*, elle n'avait pas non plus établi l'existence d'une quelconque violation des articles 10 ou 32.1 de l'*Accord SMC*.

608. La Chine nous demande de constater qu'en appliquant des droits antidumping sur la base d'une méthode NME et des droits compensateurs sur les mêmes importations dans les quatre enquêtes en cause, les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec les articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*.

609. Le Groupe spécial a constaté "qu'une allégation de violation de l'article 10 de l'*Accord SMC* [devait] nécessairement être corollaire d'une allégation de violation d'autres dispositions des accords visés".⁵⁹³ Puisque le Groupe spécial avait constaté que la Chine n'avait pas établi l'existence d'une quelconque violation de l'article 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC*, il a conclu que "la Chine n'[avait] pas démontré que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec ... l'article 10 de l'*Accord SMC* par suite de l'imposition simultanée de droits antidumping calculés selon leur méthode NME et

droits compensateurs; ii) ajuster ses calculs en matière de dumping pour tenir compte du montant de toutes subventions intérieures alléguées reçues par les producteurs mis en cause; ou iii) suivre sa méthode habituelle applicable aux économies de marché dans les enquêtes antidumping parallèles. (mémoire sur les questions et la décision concernant les CWP (pièce CHI-1 présentée au Groupe spécial), page 101, incorporant par référence le mémoire sur les questions et la décision dans l'enquête antidumping sur les CWP (pièce CHI-9 présentée au Groupe spécial), pages 19 à 21; mémoire sur les questions et la décision concernant les LWR (pièce CHI-2 présentée au Groupe spécial), page 19; mémoire sur les questions et la décision concernant les LWS (pièce CHI-3 présentée au Groupe spécial), page 31; et mémoire sur les questions et la décision concernant les OTR (pièce CHI-4 présentée au Groupe spécial), pages 51 et 52)

⁵⁹³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.137.

de droits compensateurs dans le cadre des enquêtes en cause".⁵⁹⁴ Le Groupe spécial a aussi constaté que l'allégation de la Chine au titre de l'article 32.1 de l'*Accord SMC* n'était "qu'une allégation corollaire de ses allégations au titre des articles 10, 19.3 et 19.4 de l'*Accord SMC* et de l'article VI:3 du GATT de 1994" et, ayant constaté que la Chine n'avait pas établi l'existence d'une violation de ces dispositions, il a aussi constaté que la Chine n'avait pas établi que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec l'article 32.1 de l'*Accord SMC*.⁵⁹⁵

610. Nous avons déjà expliqué que lorsque les mesures d'un Membre ne satisfaisaient pas aux conditions expresses pour l'imposition d'un droit compensateur qui étaient énoncées dans les dispositions pertinentes de l'*Accord SMC*, cela signifiait que le droit d'imposer un droit compensateur n'avait pas été établi et que, par conséquent, ces mesures étaient aussi incompatibles avec les articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*.⁵⁹⁶ Par conséquent, nous estimons que la Chine n'était pas tenue de présenter des arguments supplémentaires pour établir l'existence d'une violation corollaire des articles 10 et 32.1. Ayant constaté que l'imposition simultanée par l'USDOC de droits antidumping calculés sur la base de sa méthode NME et de droits compensateurs sur les mêmes produits dans le cadre des quatre déterminations en matière de droits compensateurs en cause est incompatible avec l'article 19.3 de l'*Accord SMC*, nous *constatons* que cela est aussi incompatible avec les articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*.

VIII. Constatations et conclusion

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

- a) s'agissant des "organismes publics":
 - i) infirme la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 8.94 de son rapport selon laquelle l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* signifie "toute entité contrôlée par les pouvoirs publics"; et, en conséquence, infirme la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 17.1 a) i) de son rapport⁵⁹⁷ selon laquelle la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* en

⁵⁹⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.138.

⁵⁹⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.139.

⁵⁹⁶ Voir, *supra*, le paragraphe 356. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 143.

⁵⁹⁷ Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphes 8.138 et 8.143.

déterminant dans le cadre des enquêtes en cause que les entreprises publiques et les banques commerciales d'État constituaient des "organismes publics";

ii) en complétant l'analyse des allégations de la Chine au titre de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*:

- constate que les déterminations de l'USDOC, dans les quatre enquêtes en matière de droits compensateurs en cause, selon lesquelles les entreprises publiques fournisseurs d'intrants constituaient des "organismes publics" sont incompatibles avec l'article 1.1 a) 1) et, en conséquence, avec les obligations des États-Unis au titre des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*;
- constate que la Chine n'a pas établi que la détermination de l'USDOC selon laquelle les banques commerciales d'État dans l'enquête sur les OTR constituaient des "organismes publics" était incompatible avec l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*; et

iii) constate que la Chine n'a pas étayé son allégation selon laquelle le Groupe spécial a agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémorandum d'accord en s'appuyant indûment sur le droit interne;

b) s'agissant de la spécificité:

- i) confirme la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 17.1 b) i) de son rapport⁵⁹⁸ selon laquelle la Chine n'a pas établi que l'USDOC a agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 2.1 a) de l'*Accord SMC* en déterminant dans l'enquête sur les OTR que les prêts des banques commerciales d'État étaient spécifiques à la branche de production de pneumatiques; et
- ii) constate que le Groupe spécial n'a pas fait erreur dans son interprétation du terme "subvention" figurant à l'article 2.2 de l'*Accord SMC* et rejette les allégations d'erreur formulées par la Chine au sujet d'une déclaration du Groupe spécial concernant un "régime distinct" dans le contexte de l'enquête sur les LWS;

⁵⁹⁸ Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.107.

- c) s'agissant des points de référence utilisés pour calculer l'avantage:
- i) confirme la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 17.1 c) vi) de son rapport⁵⁹⁹ selon laquelle la Chine n'a pas établi que l'USDOC avait agi d'une manière incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 d) de l'*Accord SMC* en rejetant les prix pratiqués dans le secteur privé en Chine comme points de référence pour l'acier laminé à chaud dans les enquêtes sur les CWP et les LWR; et rejette l'allégation de la Chine selon laquelle le Groupe spécial a agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémorandum d'accord en attribuant à l'USDOC une justification qui n'apparaissait pas dans les déterminations sur les CWP et les LWR;
 - ii) confirme la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 10.148 de son rapport⁶⁰⁰ selon laquelle la Chine n'a pas établi que la décision de l'USDOC de ne pas utiliser les taux d'intérêt pratiqués en Chine comme points de référence pour les prêts libellés en RMB consentis par des banques commerciales d'État dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR était incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 b) de l'*Accord SMC*; et
 - iii) constate qu'en évaluant la compatibilité du point de référence supplétif utilisé par l'USDOC avec l'article 14 b) de l'*Accord SMC*, le Groupe spécial n'a pas procédé à une évaluation objective de la question dont il était saisi comme l'exige l'article 11 du Mémorandum d'accord et, par conséquent, infirme la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 10.209 de son rapport⁶⁰¹ selon laquelle la Chine n'a pas établi que le point de référence effectivement utilisé par l'USDOC pour calculer l'avantage conféré par les prêts libellés en RMB accordés par des banques commerciales d'État dans les enquêtes sur les CWP, les LWS et les OTR était incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 14 b) de l'*Accord SMC*; mais constate qu'il n'est pas en mesure de compléter l'analyse juridique de l'allégation formulée par la Chine au titre de cette disposition;

⁵⁹⁹ Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.61.

⁶⁰⁰ Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 c) vii).

⁶⁰¹ Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 c) vii).

- d) s'agissant des "doubles mesures correctives":
- i) constate que l'imposition des doubles mesures correctives, à savoir le fait de neutraliser le même subventionnement deux fois en imposant simultanément des droits antidumping calculés sur la base d'une méthode NME et des droits compensateurs est incompatible avec l'article 19.3 de l'*Accord SMC*; et, en conséquence;
 - ii) infirme les constatations formulées par le Groupe spécial aux paragraphes 14.129 et 14.130 de son rapport selon lesquelles l'article 19.3 de l'*Accord SMC* ne traite pas de la question des doubles mesures correctives et selon lesquelles la Chine n'a pas établi que neutraliser le même subventionnement deux fois en imposant simultanément des droits antidumping calculés sur la base d'une méthode NME et des droits compensateurs était incompatible avec l'article 19.3 de l'*Accord SMC*⁶⁰²; et
 - iii) constate que dans les quatre séries d'enquêtes antidumping et en matière de droits compensateurs en cause, en vertu de l'imposition par l'USDOC de droits antidumping calculés sur la base d'une méthode NME, simultanément avec l'imposition de droits compensateurs sur les mêmes produits, sans une évaluation de la question de savoir si des doubles mesures correctives découlaient de ces droits concomitants, les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'article 19.3, et par conséquent, des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*.

612. L'Organe d'appel recommande que l'ORD demande aux États-Unis de rendre leurs mesures dont il a été constaté dans le présent rapport, et dans le rapport du Groupe spécial modifié par le présent rapport, qu'elles étaient incompatibles avec l'*Accord SMC*⁶⁰³, conformes à leurs obligations au titre de cet accord.

⁶⁰² Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.1 e) ii).

⁶⁰³ Le Groupe spécial a aussi recommandé que les États-Unis rendent leurs mesures dont il avait été constaté qu'elles étaient incompatibles avec le GATT de 1994 conformes à leurs obligations au titre de cet accord. (rapport du Groupe spécial, paragraphe 17.3) Cependant, il ne nous semble pas que le Groupe spécial ait formulé une telle constatation d'incompatibilité. Nous ne l'avons pas fait non plus.

Texte original signé à Genève le 18 février 2011 par:

Ricardo Ramírez-Hernández
Président de la section

Lilia R. Bautista
Membre

Peter Van den Bossche
Membre

ANNEXE I

**ORGANISATION MONDIALE
DU COMMERCE**

WT/DS379/6
6 décembre 2010

(10-6557)

Original: anglais

**ÉTATS-UNIS – DROITS ANTIDUMPING ET DROITS COMPENSATEURS
DÉFINITIFS VISANT CERTAINS PRODUITS
EN PROVENANCE DE CHINE**

Notification d'un appel présentée par la Chine au titre de l'article 16:4 et
de l'article 17 du Mémoire d'accord sur les règles et procédures
régissant le règlement des différends (Mémoire d'accord)
et de la règle 20 1) des Procédures de travail
pour l'examen en appel

La notification ci-après, datée du 1^{er} décembre 2010 et adressée par la délégation de la Chine, est distribuée aux Membres.

1. Conformément à l'article 16:4 et à l'article 17 du Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends ("Mémoire d'accord") et à la règle 20 des Procédures de travail pour l'examen en appel, la Chine notifie par la présente à l'Organe de règlement des différends sa décision de faire appel, auprès de l'Organe d'appel, de certaines questions de droit couvertes par le rapport du Groupe spécial et de certaines interprétations du droit données par celui-ci dans le différend *États-Unis – Droits antidumping et droits compensateurs définitifs visant certains produits en provenance de Chine* (WT/DS379/R) (rapport du Groupe spécial). Conformément à la règle 20 1) des *Procédures de travail pour l'examen en appel* la Chine dépose simultanément la présente déclaration d'appel auprès du Secrétariat de l'Organe d'appel.

2. Les mesures en cause sont certaines déterminations en matière de droits antidumping et de droits compensateurs établies par le Département du commerce des États-Unis ("USDOC") et les droits antidumping et droits compensateurs définitifs imposés par les États-Unis en vertu de leur autorité. Comme cela a été précisé par la Chine dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial (WT/DS379/2), ces déterminations ont été établies dans le cadre des enquêtes suivantes: *Circular Welded Carbon Quality Steel Pipe from the People's Republic of China* ("CWP") (tubes et tuyaux de section circulaire en acier de qualité, soudés, en provenance de la République populaire de Chine), *Certain New Pneumatic Off-the-Road Tires from the People's Republic of China* ("OTR") (certains pneumatiques hors route neufs en provenance de la République populaire de Chine), *Light-Walled Rectangular Pipe and Tube from the People's Republic of China* ("LWR") (tubes et tuyaux rectangulaires à parois minces en provenance de la République populaire de Chine) et *Laminated Woven Sacks from the People's Republic of China* ("LWS") (sacs tissés laminés en provenance de la République populaire de Chine).

3. Les questions que la Chine soulève dans le présent appel ont trait aux constatations et conclusions formulées par le Groupe spécial en ce qui concerne la compatibilité des mesures contestées avec l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994* ("GATT de 1994") et l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires* ("Accord SMC").

4. La Chine demande que l'Organe d'appel examine l'interprétation et l'application par le Groupe spécial de l'article 1.1 de l'Accord SMC tel qu'il se rapporte aux déterminations établies par le Département du commerce dans le cadre des quatre enquêtes en matière de droits compensateurs, selon lesquelles certaines entreprises publiques et/ou banques commerciales d'État étaient des "organismes publics" au sens de cette disposition. Les erreurs de droit et d'interprétation du droit faites par le Groupe spécial comprennent ce qui suit:

- a) Le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC.¹
- b) Le Groupe spécial a agi d'une manière incompatible avec les articles 3:2 et 11 du Mémoire d'accord en s'appuyant sur l'utilisation dans le droit interne de certaines expressions pour interpréter l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC.²

5. La Chine demande que l'Organe d'appel examine l'interprétation et l'application par le Groupe spécial de l'article 2.1 a) de l'Accord SMC tel qu'il se rapporte à la constatation de l'USDOC dans l'enquête sur les OTR selon laquelle certaines subventions sous forme de prêts alléguées étaient *de jure* spécifiques. Les erreurs de droit et d'interprétation du droit faites par le Groupe spécial comprennent ce qui suit:

- a) Le Groupe spécial a fait erreur en interprétant le terme "subvention" figurant à l'article 2.1 a) de l'Accord SMC comme faisant référence soit à une contribution financière, soit à un avantage, et en ne donnant pas effet à la prescription voulant qu'il y ait une limitation expresse de la possibilité de bénéficier de la subvention.³
- b) Le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'expression "certaines entreprises" figurant à l'article 2 de l'Accord SMC et dans son application de cette expression aux mesures qui constituaient le fondement de la détermination de spécificité établie par l'USDOC.⁴ Dans la mesure où les constatations du Groupe spécial concernant "certaines entreprises" étaient fondées sur son évaluation des faits, cette évaluation n'était pas objective comme l'exige l'article 11 du Mémoire d'accord.⁵
- c) À titre conditionnel, si l'Organe d'appel confirme l'interprétation de l'article 2.1 a) donnée par le Groupe spécial, la Chine fait appel de la constatation du Groupe spécial selon laquelle la détermination de spécificité établie par l'USDOC n'était pas incompatible avec cette interprétation de l'article 2.1 a). Les constatations du Groupe spécial étaient juridiquement insuffisantes pour confirmer la détermination de

¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 8.55 à 8.94 et 8.127 à 8.143. Les paragraphes auxquels il est fait référence sont ceux dans lesquels l'erreur identifiée apparaît pour la première fois. La Chine fait appel de toutes les constatations et conclusions du Groupe spécial qui découlent des erreurs identifiées ou qui s'y rapportent, ainsi que des constatations et conclusions pertinentes formulées par le Groupe spécial à la section XVII de son rapport.

² Rapport du Groupe spécial, paragraphes 8.60 à 8.63, paragraphe 8.69.

³ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 9.25 à 9.32, paragraphe 9.95, paragraphes 9.106 et 9.107.

⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 9.66 à 9.72, paragraphe 9.95, paragraphes 9.106 et 9.107.

⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 9.66 à 9.72, paragraphe 9.95, paragraphes 9.106 et 9.107.

spécificité *de jure* établie par le Département du commerce, même suivant l'interprétation de l'article 2.1 a) donnée par le Groupe spécial.⁶

6. La Chine demande que l'Organe d'appel examine l'interprétation et l'application par le Groupe spécial de l'article 2.2 de l'Accord SMC tel qu'il se rapporte à la constatation de l'USDOC dans l'enquête sur les LWS selon laquelle l'octroi de droits d'utilisation des sols dont il était allégué qu'ils faisaient l'objet de subventions était "limité [...] à certaines entreprises situées à l'intérieur d'une région géographique déterminée relevant de la juridiction de l'autorité qui accord[ait] cette subvention ...". Les erreurs de droit et d'interprétation du droit faites par le Groupe spécial comprennent ce qui suit:

- a) Le Groupe spécial a fait erreur en interprétant le terme "subvention" figurant à l'article 2.2 de l'Accord SMC comme faisant référence soit à une contribution financière, soit à un avantage, et en constatant que l'article 2.2 permettait à l'autorité chargée de l'enquête de fonder sa constatation de spécificité régionale uniquement "sur l'élément contribution financière".⁷
- b) Le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'article 2.2 de l'Accord SMC en constatant que l'existence d'un "régime" "distinct" ou "unique" pour l'octroi d'une subvention était juridiquement pertinente pour une détermination de spécificité au titre de cette disposition.⁸

7. La Chine demande que l'Organe d'appel examine l'interprétation et l'application par le Groupe spécial de l'article 14 d) de l'Accord SMC tel qu'il se rapporte au rejet par l'USDOC des prix pratiqués dans le secteur privé en Chine pour l'acier laminé à chaud comme points de référence dans les enquêtes sur les CWP et sur les LWR. Les erreurs de droit et d'interprétation du droit faites par le Groupe spécial comprennent ce qui suit:

- a) Le Groupe spécial a fait erreur en interprétant l'article 14 d) comme autorisant le rejet des prix pratiqués dans le secteur privé en Chine comme points de référence alors que le seul élément de preuve sur lequel l'autorité chargée de l'enquête s'était fondée était le fait que les pouvoirs publics étaient le fournisseur prédominant des biens en question.⁹
- b) Le Groupe spécial a fait erreur en interprétant l'article 14 d) comme permettant aux autorités chargées de l'enquête de rejeter les prix pratiqués dans le secteur privé comme points de référence en se fondant exclusivement sur les éléments de preuve relatifs à la part du marché détenue par les pouvoirs publics dès lors que l'autorité chargée de l'enquête "examin[ait] des arguments et des éléments de preuve" relatifs à des facteurs autres que la part du marché détenue par les pouvoirs publics.¹⁰
- c) Le Groupe spécial a agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord en paraissant prêter à l'USDOC un motif de rejet des prix pratiqués dans le secteur privé différent de celui qui apparaissait dans les déterminations publiées par l'USDOC.¹¹

⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 9.66 à 9.72, paragraphe 9.95, paragraphes 9.106 et 9.107.

⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.155.

⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 9.159 à 9.164.

⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 10.38 à 10.47, paragraphe 10.61.

¹⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 10.55 et 10.56.

¹¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 10.55 et 10.56

8. La Chine demande que l'Organe d'appel examine l'interprétation et l'application par le Groupe spécial de l'article 14 b) de l'Accord SMC tel qu'il se rapporte à la sélection par l'USDOC des points de référence pour les prêts dans les enquêtes sur les OTR, les LWS et les CWP. Les erreurs de droit et d'interprétation du droit faites par le Groupe spécial comprennent ce qui suit:

- a) Le Groupe spécial a fait erreur en constatant que le point de référence utilisé par l'USDOC était "un prêt commercial comparable que l'entreprise pourrait effectivement obtenir sur le marché" au sens de l'article 14 b).¹²
- b) Le Groupe spécial a agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord en n'évaluant pas la conformité du point de référence utilisé par l'USDOC avec les prescriptions juridiques de l'article 14 b).¹³ Dans la mesure où les constatations et conclusions du Groupe spécial concernant le point de référence pour les prêts utilisés par l'USDOC étaient fondées sur son évaluation des faits, cette évaluation n'était pas objective comme l'exige l'article 11 du Mémoire d'accord.¹⁴
- c) Le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de l'article 14 b) en constatant que les taux d'intérêt observés pour les prêts libellés dans une devise donnée pouvaient être rejetés comme étant des points de référence "faussés", et en constatant que l'USDOC disposait d'un fondement juridique pour rejeter les taux d'intérêt observés pour les prêts libellés en RMB comme points de référence pour les prêts.¹⁵

9. La Chine demande que l'Organe d'appel examine la conclusion du Groupe spécial selon laquelle, en ce qui concerne l'imposition de droits compensateurs, les accords visés n'exigent pas des États-Unis qu'ils prennent en compte la mesure dans laquelle ils neutralisent simultanément les mêmes subventions par la manière dont ils calculent les droits antidumping selon la méthode qu'ils emploient pour les pays à économie autre que de marché (NME). Les erreurs de droit et d'interprétation du droit faites par le Groupe spécial comprennent ce qui suit:

- a) Le Groupe spécial a fait erreur en constatant que l'article VI:3 du GATT de 1994 et l'article 19.4 de l'Accord SMC n'exigeaient pas des États-Unis qu'ils prennent en compte la mesure dans laquelle l'utilisation de leur méthode NME dans une enquête antidumping menée parallèlement affectait l'existence et le montant de la subvention qui demeurerait attribuable au produit importé visé par l'enquête.¹⁶
- b) Le Groupe spécial a fait erreur en constatant que l'article 19.3 de l'Accord SMC n'exigeait pas des États-Unis qu'ils prennent en compte la mesure dans laquelle l'utilisation de leur méthode NME dans une enquête antidumping menée parallèlement affectait le montant approprié du droit compensateur qui serait perçu.¹⁷
- c) Le Groupe spécial a fait erreur en constatant que l'article 10 de l'Accord SMC n'exigeait pas des États-Unis qu'ils prennent toutes les mesures nécessaires pour faire en sorte de ne pas neutraliser les mêmes subventions deux fois en imposant deux droits différents, et en constatant que les États-Unis n'avaient pas agi d'une manière

¹² Rapport du Groupe spécial, paragraphes 10.203 à 10.209.

¹³ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 10.203 à 10.209.

¹⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 10.203 à 10.209.

¹⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 10.108 à 10.130; paragraphes 10.144 à 10.148.

¹⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 14.112 à 14.123, paragraphe 14.136.

¹⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 14.128 à 14.130.

incompatible avec l'article 10 en imposant les mesures en matière de droits compensateurs contestées.¹⁸

- d) Le Groupe spécial a fait erreur en constatant que les États-Unis n'avaient pas agi d'une manière incompatible avec l'article 32.1 de l'Accord SMC en imposant les mesures en matière de droits compensateurs contestées.¹⁹
- e) Le Groupe spécial a fait erreur en constatant qu'il incombait à la Chine d'"établir de façon concluante" que l'USDOC avait neutralisé deux fois les mêmes subventions dans les enquêtes en cause.²⁰

10. La Chine demande que l'Organe d'appel infirme les constatations et conclusions du Groupe spécial qui reposent sur les erreurs de droit et d'interprétation du droit identifiées ci-dessus. S'agissant des allégations d'erreur identifiées aux paragraphes 5 et 9 ci-dessus, la Chine demande que l'Organe d'appel complète l'analyse et conclue que les mesures contestées étaient incompatibles avec les obligations des États-Unis au titre des accords visés. La Chine demande en outre que l'Organe d'appel complète l'analyse concernant ses allégations de violations corollaires au titre des articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC qui se rapportent à toutes les allégations d'erreur susmentionnées pour lesquelles le Groupe spécial a appliqué le principe d'économie jurisprudentielle.²¹

¹⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 14.137 et 14.138.

¹⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.139.

²⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 14.76.

²¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 13.1.