



**ÉTATS-UNIS – MESURES CONCERNANT L'IMPORTATION, LA
COMMERCIALISATION ET LA VENTE DE THON
ET DE PRODUITS DU THON**

RECOURS DES ÉTATS-UNIS À L'ARTICLE 22:6 DU MÉMORANDUM D'ACCORD
SUR LE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS

DÉCISION DE L'ARBITRE

TABLE DES MATIÈRES

1 INTRODUCTION	12
1.1 Procédures antérieures.....	12
1.2 Demande d'arbitrage et procédures d'arbitrage.....	13
2 QUESTIONS PROCÉDURALES.....	14
2.1 Traitement des RCC	14
2.2 Réunion partiellement ouverte tenue par l'arbitre avec les parties.....	15
2.2.1 Contexte procédural.....	15
2.2.2 Bien-fondé de la demande d'ouverture partielle d'une réunion présentée par les États-Unis.....	16
3 DEMANDE DE DÉCISION PRÉLIMINAIRE PRÉSENTÉ PAR LES ÉTATS-UNIS CONCERNANT LA MESURE PERTINENTE	21
3.1 Contexte procédural.....	21
3.2 Question	21
3.3 Texte et contexte de l'article 22:6 du Mémoire d'accord	22
3.4 Décisions arbitrales antérieures	26
3.5 Considérations additionnelles	30
3.5.1 Conséquences systémiques possibles de l'acceptation de la demande des États-Unis.....	30
3.5.2 Question de savoir si le rejet de la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis entraînerait l'autorisation d'une suspension de concessions rétroactive ou punitive.....	32
3.5.3 Pertinence de l'accord sur la chronologie entre le Mexique et les États-Unis.....	33
3.5.4 Date d'entrée en vigueur de la mesure de 2016 concernant le thon, et pertinence juridique de ce fait.....	34
3.6 Conclusion.....	34
4 CONTREFACTUEL ET PÉRIODE APPROPRIÉS.....	34
4.1 Contrefactuel approprié	35
4.2 Période appropriée	37
5 MODÈLES PROPOSÉS POUR ÉVALUER LE NIVEAU DE L'ANNULATION OU DE LA RÉDUCTION DES AVANTAGES	39
5.1 Modèle proposé par le Mexique pour déterminer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages	39
5.1.1 Description du modèle du Mexique	39
5.1.2 Arguments des États-Unis concernant le modèle du Mexique.....	41
5.1.3 Analyse par l'arbitre du modèle du Mexique.....	42
5.1.3.1 La mesure concernant le thon a restreint l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique et à destination du marché des États-Unis.....	42
5.1.3.1.1 Évolution du volume des exportations de thon à nageoires jaunes en conserve du Mexique vers les États-Unis	43
5.1.3.1.2 Évolution des prix du thon à nageoires jaunes sur le marché des États-Unis.....	47
5.1.3.1.3 Conclusion	53

5.1.3.2 Les consommateurs des États-Unis ont une préférence pour le thon à nageoires jaunes en conserve et les détaillants des États-Unis vendraient du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain après le retrait de la mesure concernant le thon	54
5.1.3.2.1 Préférence des consommateurs des États-Unis	54
5.1.3.2.2 Volonté des détaillants des États-Unis de vendre du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain	57
5.1.3.2.3 Conclusion	60
5.1.3.3 Les producteurs mexicains répondraient intégralement à la hausse de la consommation de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon	60
5.1.3.3.1 L'industrie mexicaine de la conserve serait compétitive sur le marché du thon à nageoires jaunes en conserve des États-Unis par rapport aux conserveries des États-Unis et aux autres pays exportateurs de thon à nageoires jaunes en conserve vers les États-Unis.....	62
5.1.3.3.2 Aucun autre grand pays fournisseur potentiel n'est affecté par la mesure concernant le thon, et les pays fournisseurs non affectés ne seraient pas incités à vendre du thon à nageoires jaunes en conserve après le retrait de la mesure concernant le thon	65
5.1.3.3.3 Le Mexique importerait du thon à nageoires jaunes en conserve en provenance d'autres pays de la région pour satisfaire sa propre demande intérieure.....	68
5.1.3.3.4 Conclusion	69
5.1.3.4 Conclusion sur le modèle proposé par le Mexique.....	69
5.2 Modèle proposé par les États-Unis pour déterminer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages	70
5.2.1 Description du modèle	70
5.2.2 Arguments du Mexique concernant le modèle des États-Unis.....	72
5.2.3 Analyse de l'arbitre	73
5.2.3.1 Les importations états-uniennes de produits du thon en provenance du Mexique pendant la période 1987-1989 constituent une base raisonnable pour estimer la quantité des importations états-uniennes de produits du thon en provenance du Mexique en 2014	73
5.2.3.2 Certains des détaillants sur le marché des États-Unis ne commercialiseraient toujours pas de thon à nageoires jaunes en conserve mexicain en raison du fait qu'ils se sont engagés à ne pas produire, détenir ou vendre des produits du thon pêché par encerclement des dauphins	75
5.2.3.3 Conclusion sur le modèle proposé par les États-Unis	75
5.3 Conclusion générale.....	75
6 LA PROPRE DÉTERMINATION PAR L'ARBITRE DU NIVEAU DE L'ANNULATION OU DE LA RÉDUCTION DES AVANTAGES.....	77
6.1 Demande de thon en conserve	77
6.1.1 Modéliser les choix des consommateurs entre différentes catégories de thon en conserve	77
6.1.2 Agrégation de différentes espèces de thon.....	78
6.1.3 La distribution des préférences et sa forme fonctionnelle	80
6.1.3.1 Paramétrage du paramètre d'échelle de la distribution logistique.....	81
6.1.3.2 Paramétrage de la volonté de payer moyenne	81
6.1.3.2.1 Volonté de payer aux États-Unis.....	81
6.1.3.2.2 Volonté de payer moyenne au Mexique.....	87
6.1.4 Paramétrage de l'intensité de la demande	87

6.1.5 Paramétrage de l'élasticité de la demande	88
6.1.6 Prise en considération de certains détaillants des États-Unis ne commercialisant pas de thon à nageoires jaunes en conserve mexicain	88
6.2 Offre de thon en conserve.....	89
6.2.1 Contrefactuel	89
6.2.2 Offre à l'exportation de thon à nageoires jaunes en conserve	89
6.2.2.1 Élasticité de l'offre à l'exportation de thon à nageoires jaunes.....	90
6.2.2.2 Capacité de production mexicaine de thon à nageoires jaunes en conserve.....	91
6.2.3 Offre à l'exportation de thon générique	93
6.2.3.1 Élasticité de l'offre à l'exportation de thon générique en conserve	93
6.2.3.2 Prix mondial du thon générique en conserve	95
6.3 Autres paramètres du modèle: taux de droits, frais de transport et impositions	95
6.4 Calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages	96
7 CONCLUSION ET DÉCISION.....	97
APPENDICE 1. Équations pour le modèle de l'arbitre.....	98
APPENDICE 2. Fichier do de Stata pour l'estimation économétrique du supplément de prix	100
APPENDICE 3. Fichiers R pour la résolution du modèle.....	109
Fonctions du modèle	109
Solutions du modèle.....	114

LISTE DES APPENDICES

APPENDICE 1

ÉQUATIONS POUR LE MODÈLE DE L'ARBITRE

APPENDICE 2

FICHIER DO DE STATA POUR L'ESTIMATION ÉCONOMÉTRIQUE
DU SUPPLÉMENT DE PRIX

APPENDICE 3

FICHIERS R POUR LA RÉOLUTION DU MODÈLE

LISTE DES ANNEXES**ANNEXE A**

PROCÉDURES DE TRAVAIL DE L'ARBITRE

Table des matières		Page
Annexe A-1	Procédures de travail de l'arbitre	A-2
Annexe A-2	Procédures de l'arbitre concernant les renseignements commerciaux confidentiels	A-5
Annexe A-3	Procédures de travail additionnelles de l'arbitre relatives aux réunions partiellement ouvertes	A-6

ANNEXE B

ARGUMENTS DES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe B-1	Résumé analytique des arguments du Mexique	B-2
Annexe B-2	Résumé analytique des arguments des États-Unis	B-11

AFFAIRES CITÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>Brésil – Aéronefs</i> (article 22:6 – Brésil)	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 – Crédits et garanties pour les aéronefs</i> (article 22:6 – Canada)	Décision de l'arbitre <i>Canada – Crédits à l'exportation et garanties de prêts accordés pour les aéronefs régionaux – Recours du Canada 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/DS222/ARB , 17 février 2003
<i>Canada – Durée d'un brevet</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Canada – Durée de la protection conférée par un brevet</i> , WT/DS170/AB/R , adopté le 12 octobre 2000
<i>Canada – Énergie renouvelable / Canada – Programme de tarifs de rachat garantis</i>	Rapports du Groupe spécial <i>Canada – Certaines mesures affectant le secteur de la production d'énergie renouvelable / Canada – Mesures relatives au programme de tarifs de rachat garantis</i> , WT/DS412/R et Add.1 / WT/DS426/R et Add.1, adoptés le 24 mai 2013, modifiés par les rapports de l'Organe d'appel WT/DS412/AB/R / WT/DS426/AB/R
<i>CE – Bananes III (États-Unis)</i> (article 22:6 – CE)	Décision des arbitres <i>Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes – Recours des Communautés européennes à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS27/ARB , 9 avril 1999
<i>CE – Hormones</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (hormones)</i> , WT/DS26/AB/R , WT/DS48/AB/R , adopté le 13 février 1998
<i>CE – Hormones (Canada)</i> (article 22:6 – CE)	Décision des arbitres <i>Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (hormones), plainte initiale du Canada – Recours des Communautés européennes à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS48/ARB , 12 juillet 1999
<i>CE – Hormones (États-Unis)</i> (article 22:6 – CE)	Décision des arbitres <i>Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (hormones), plainte initiale des États-Unis – Recours des Communautés européennes à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS26/ARB , 12 juillet 1999
<i>CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes et certains États membres – Mesures affectant le commerce des aéronefs civils gros porteurs</i> , WT/DS316/AB/R , adopté le 1 ^{er} juin 2011
<i>États-Unis – Coton upland</i> (article 21:5 – Brésil)	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Subventions concernant le coton upland – Recours du Brésil à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS267/RW et Corr.1, adopté le 20 juin 2008, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS267/AB/RW
<i>États-Unis – Coton upland</i> (article 22:6 – États-Unis I)	Décision de l'arbitre <i>États-Unis – Subventions concernant le coton upland – 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/DS267/ARB/1 , 31 août 2009
<i>États-Unis – Coton upland</i> (article 22:6 – États-Unis II)	Décision de l'arbitre <i>États-Unis – Subventions concernant le coton upland – 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 7.10 de l'Accord SMC</i> , WT/DS267/ARB/2 , 31 août 2009
<i>États-Unis – EPO</i> (article 21:5 – Canada et Mexique)	Rapports du Groupe spécial <i>États-Unis – Certaines prescriptions en matière d'étiquetage indiquant le pays d'origine (EPO) – Recours du Canada et du Mexique à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS384/RW et Add.1 / WT/DS386/RW et Add.1, adoptés le 29 mai 2015, modifiés par les rapports de l'Organe d'appel WT/DS384/AB/RW / WT/DS386/AB/RW
<i>États-Unis – EPO</i> (article 22:6 – États-Unis)	Décisions de l'arbitre <i>États-Unis – Certaines prescriptions en matière d'étiquetage indiquant le pays d'origine (EPO) – Recours des États-Unis à l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS384/ARB et Add.1 / WT/DS386/ARB et Add.1, distribuées aux Membres de l'OMC le 7 décembre 2015
<i>États-Unis – FSC</i> (article 22:6 – États-Unis)	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

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
États-Unis – Incitations fiscales	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Incitations fiscales conditionnelles pour les aéronefs civils gros porteurs</i> , WT/DS487/R et Add.1, distribué aux Membres de l'OMC le 28 novembre 2016 (appel formé par les États-Unis le 16 décembre 2016)
États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)	Décision de l'arbitre <i>États-Unis – Mesures visant la fourniture transfrontières [de] services de jeux et paris – Recours des États-Unis à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS285/ARB , 21 décembre 2007
États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)	Décision des arbitres <i>États-Unis – Loi antidumping de 1916, plainte initiale des Communautés européennes – Recours des États-Unis à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS136/ARB , 24 février 2004
États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (Brésil) (article 22:6 – États-Unis)	Décision de l'arbitre <i>États-Unis – Loi de 2000 sur la compensation pour continuation du dumping et maintien de la subvention, plainte initiale du Brésil – Recours des États-Unis à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS217/ARB/BRA , 31 août 2004
États-Unis – Maintien de la réduction à zéro	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Maintien en existence et en application de la méthode de réduction à zéro</i> , WT/DS350/R , adopté le 19 février 2009, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS350/AB/R
États-Unis – Maintien de la suspension	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Maintien de la suspension d'obligations dans le différend CE – Hormones</i> , WT/DS320/R et Add.1 à Add.7, adopté le 14 novembre 2008, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS320/AB/R
États-Unis – Maintien de la suspension	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
États-Unis – Réexamens à l'extinction concernant les produits tubulaires pour champs pétrolifères (article 21:5 – Argentine)	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Réexamens à l'extinction des mesures antidumping visant les produits tubulaires pour champs pétrolifères en provenance d'Argentine – Recours de l'Argentine à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS268/AB/RW , adopté le 11 mai 2007
États-Unis – Thon II (Mexique)	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures concernant l'importation, la commercialisation et la vente de thon et de produits du thon</i> , WT/DS381/AB/R , adopté le 13 juin 2012
États-Unis – Thon II (Mexique)	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures concernant l'importation, la commercialisation et la vente de thon et de produits du thon</i> , WT/DS381/R , adopté le 13 juin 2012, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS381/AB/R
États-Unis – Thon II (Mexique) (article 21:5 – Mexique)	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures concernant l'importation, la commercialisation et la vente de thon et de produits du thon – Recours du Mexique à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS381/AB/RW et Add.1, adopté le 3 décembre 2015
États-Unis – Thon II (Mexique) (article 21:5 – Mexique)	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures concernant l'importation, la commercialisation et la vente de thon et de produits du thon – Recours du Mexique à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS381/RW , Add.1 et Corr.1, adopté le 3 décembre 2015, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS381/AB/RW
Japon – DRAM (Corée)	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
UE – Biodiesel (Argentine)	Rapport de l'Organe d'appel <i>Union européenne – Mesures antidumping visant le biodiesel en provenance d'Argentine</i> , WT/DS473/AB/R et Add.1, adopté le 26 octobre 2016

PIÈCES CITÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Pièce présentée au Groupe spécial	Titre
MEX-02	Sebastien Pouliot, "Methodology and Measurement of Losses to the Mexican Tuna Industry from the U.S. Dolphin-Safe Labelling Measure" (6 juillet 2016)
MEX-04	U.S. ITC, "Tuna: Customs Value by HTS Number and Customs Value for All Countries – U.S. Imports for Consumption", données mensuelles pour la période 2002-2015, disponibles en ligne à l'adresse suivante: https://dataweb.usitc.gov/
MEX-06	Atuna, "Tuna Species Guide" (2016), disponible en ligne à l'adresse suivante: http://www.atuna.com/index.php/en/tuna-info/tuna-species-guide
MEX-15	Nielsen, "Item Rank Report – Seafood- Tuna – Shelf stable" (rapports sur la période de 12 semaines et la période de 52 semaines se terminant le 24 octobre 2015)
MEX-21	USDA, FAS, "Ecuador: Ecuador's Tuna Fish Industry Update" (26 août 2015), disponible en ligne à l'adresse suivante: http://www.fas.usda.gov/data/ecuador-ecuadors-tuna-fish-industry-update .
MEX-24	Ley de los Impuestos Generales de Importación y de Exportación (<i>Tarifa</i>), Capítulo 16 (extrait) Journal officiel mexicain (18 juin 2007)
MEX-36	Renseignements commerciaux confidentiels (RCC)
MEX-45	(RCC)
MEX-63	Public Opinion Strategies, National Survey Methodology (16 octobre 2010)
MEX-68	Tarif douanier harmonisé des États-Unis, supplément 1, chapitre 16 (juillet 1989), disponible en ligne à l'adresse suivante: http://www.usitc.gov/tata/hts/archive/8910/1989_supplement_index.htm
MEX-71	Public Opinion Strategies, Dolphin Safe National Survey
MEX-72	NOAA Fisheries, Tuna/Dolphin Embargo Status Update, disponible en ligne à l'adresse suivante: http://www.nmfs.noaa.gov/pr/dolphinsafe/embargo2.htm
MEX-80	Données du NMFS accompagnant la figure 1 dans la première communication écrite (page 43)
MEX-100-f	Code R pour calculer les élasticités-prix directes de la demande de thon à nageoires jaunes en conserve et de thon générique en conserve
MEX-106	RCC
MEX-119	International Trade Commission, Tuna: Competitive Conditions Affecting the U.S. and European Tuna Industries in Domestic and Foreign Markets, USITC Publication 2339, décembre 1990
USA-01	The Dolphin Protection Consumer Information Act (DPCIA) 16 U.S.C. §1385 (2011)
USA-02	Dolphin Safe Tuna Labelling Regulations, 50 C.F.R. § 216, sous-partie H (2016)
USA-07	Amanda Hamilton <i>et al.</i> , Forum Fishery Agency (FFA), <i>Market and Industry Dynamics in the Global Tuna Supply Chain</i> (2011)
USA-08	Fu-Sung Chiang <i>et al.</i> , "Will American Consumers Pay More for Eco-Friendly Canned Tuna? Estimating US Consumer Demand for Canned Tuna Varieties using Scanner Data", Elsevier Editorial system™ for Ecological Economics (en attente de publication 2016)
USA-10	RCC
USA-17	"52-week Canned Tuna Sales, Summed by Type" (d'après la pièce MEX-15)
USA-18	Sam Roe & Michael Hawthorne, "How Safe is Tuna?" <i>Chicago Tribune</i> , 13 décembre 2005
USA-22	"U.S. Tuna Cannery Receipts" (données extraites de la base de données TTVP du NMFS)
USA-36	"Imports of Canned Tuna from All Countries Individually – 2010 – 2015" (données extraites des données de la NOAA relatives au commerce extérieur des États-Unis, http://st.nmfs.noaa.gov/commercial-fisheries/foreign-trade/)
USA-38	RCC
USA-40	"Dolphin Statements from Retailers" (2016)
USA-41	RCC
USA-43	Inter-American Tropical Tuna Commission, Document IAATTC-90-04a: Tunas, Billfishes and Other Pelagic Species in the Eastern Pacific Ocean in 2015 (juin 2016)
USA-52	Inter-American Tropical Tuna Commission, Resolution C-16-02: Harvest Control Rules for Tropical Tunas (juillet 2016)
USA-55	Simon Board, Université de Californie, Los Angeles, "Partial Equilibrium: Positive Analysis" (2009)
USA-62	"U.S. Imports of Tuna Product from the World and Mexico" (données provenant du Bureau fédéral des recensements des États-Unis, Division des indicateurs économiques, https://dataweb.usitc.gov/)

Pièce présentée au Groupe spécial	Titre
USA-77	Inter-American Tropical Tuna Commission, Resolution C-13-01: Multiannual Program for the Conservation of Tuna in the Eastern Pacific Ocean During 2014-2016 (juin 2013)
USA-81	Modèle des États-Unis
USA-87	James Joseph, FAO, Managing Fishing Capacity of the World Tuna Fleet (2003)
USA-90	Crown Prince, Yellowfin Tuna, http://www.crownprince.com/cpn-yellowfin-tuna.htm 18 septembre 2016)
USA-93	Sustainable Seas, "Products and Online Shopping", " http://online-store.sustainableseas.com/online-products.html " (adresse consultée le 18 septembre 2016)
USA-96	"U.S. Cannery Purchases of YF, Total and Share" (données extraites de la base de données du NMFS)
USA-111	Roger L. Core <i>et al.</i> , ITC, <i>Competitive Conditions in the U.S. Tuna Industry</i> (1986)
USA-114	Liam Campling <i>et al.</i> , Pacific Island Countries, The Global Tuna Industry and the International Trade Regime – A Guidebook (2007)
USA-142	Wesley W. Parks <i>et al.</i> , "U.S. Trade in Tuna for Canning, 1987," 52 Marine Science 14 (1990)
USA-144	Prices of EU Imports of Tuna Product in 2015
USA-148	Remington Research Group, National Public Opinion Survey (2016)
USA-150	"U.S. Calculation of Average Willingness to Pay"
USA-175	"Share of Grocery Sales by the Top 20 Retailers" (données communiquées par les Services de recherche économique de l'USDA)
USA-199	"European Union Prices of Yellowfin Imports, by Type" (données provenant d'Eurostat)

ABRÉVIATIONS UTILISÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Abréviation	Désignation
Accord OTC	Accord sur les obstacles techniques au commerce
AIDCP	Accord relatif au Programme international pour la conservation des dauphins
AIDS	Système de demande presque parfait
ALENA	Accord de libre-échange nord-américain
CFR	Code of Federal Regulations
CITT	Commission interaméricaine du thon des tropiques
Convention de Vienne	Convention de Vienne sur le droit des traités, faite à Vienne le 23 mai 1969, 1155 R.T.N.U. 331; 8 International Legal Materials 679
DPCIA	Loi visant à informer les consommateurs sur la protection des dauphins
EII	Earth Island Institute
ETP	Eaux tropicales du Pacifique Est
FAO	Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture
GATT de 1994	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994
LMD	Limites de mortalité des dauphins
MCO	Moindres carrés ordinaires
MCP	Moindres carrés pondérés
Mémoire d'accord	Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends
NMFS	Service national des pêcheries maritimes
NOAA	Administration nationale chargée de l'étude des océans et de l'atmosphère
OMC	Organisation mondiale du commerce
ORD	Organe de règlement des différends
RCC	Renseignements commerciaux confidentiels
Règlement final de 2013	Prescriptions documentaires renforcées étayant l'utilisation du label <i>Dolphin Safe</i> sur les produits du thon, Règlement final 78 Fed. Reg. 40997 (9 juillet 2013)
USFDA	Agence des médicaments et des produits alimentaires des États-Unis
USITC	Commission du commerce international des États-Unis

1 INTRODUCTION

1.1 Procédures antérieures

1.1. La présente procédure d'arbitrage a lieu dans le cadre du différend soumis par le Mexique concernant le régime d'étiquetage des produits du thon des États-Unis¹ (dénommé dans la présente décision la mesure concernant le thon).

1.2. Le 13 juin 2012, l'Organe de règlement des différends (ORD) a adopté le rapport initial de l'Organe d'appel dans le présent différend, ainsi que le rapport du Groupe spécial initial tel qu'il a été modifié par l'Organe d'appel. Ce faisant, l'ORD a adopté la constatation de l'Organe d'appel selon laquelle la mesure concernant le thon en cause dans la procédure initiale (la mesure initiale concernant le thon)² était incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord sur les obstacles techniques au commerce (Accord OTC).³

1.3. Le 2 août 2012, le Mexique et les États-Unis ont informé l'ORD qu'il leur fallait plus de temps pour discuter du délai raisonnable mutuellement convenu dont les États-Unis disposeraient pour mettre en œuvre les recommandations et décisions de l'ORD.⁴ Le 17 septembre 2012, le Mexique et les États-Unis ont informé l'ORD qu'ils étaient convenus que le délai raisonnable serait de 13 mois à compter du 13 juin 2012. Le délai raisonnable est arrivé à expiration le 13 juillet 2013.⁵ Le 9 juillet 2013, les États-Unis ont publié au *Federal Register* un instrument juridique intitulé "Prescriptions documentaires renforcées étayant l'utilisation du label *Dolphin Safe* sur les produits du thon" (Règlement final de 2013). Selon les États-Unis, le Règlement final de 2013 constituait la mesure prise pour se conformer aux recommandations et décisions de l'ORD conformément à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (Mémoire d'accord). Les États-Unis ont désigné la mesure concernant le thon telle qu'elle a été modifiée par le Règlement final de 2013 par les expressions "mesure modifiée en matière d'étiquetage *Dolphin Safe*", "mesure modifiée concernant le thon" ou "mesure modifiée".⁶ Dans la présente décision, nous appelons cette mesure la mesure de 2013 concernant le thon.

1.4. Le Mexique a estimé que le Règlement final de 2013 n'avait pas mis les États-Unis en conformité avec les recommandations et décisions de l'ORD. Le 2 août 2013, le Mexique et les États-Unis ont informé l'ORD de leurs procédures convenues au titre des articles 21 et 22 du Mémoire d'accord.⁷ Par la suite, le 14 novembre 2013, l'ORD, à la demande du Mexique, a établi un groupe spécial au titre des articles 6 et 21:5 du Mémoire d'accord, de l'article 14 de l'Accord OTC et de l'article XXIII de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce

¹ L'article 1385 c) 5) de la Loi de 1990 visant à informer les consommateurs sur la protection des dauphins définit l'expression "produit du thon" comme désignant une "denrée alimentaire qui contient du thon et qui a été transformée pour la vente au détail, à l'exception des sandwichs, salades ou autres produits périssables, d'une durée de conservation inférieure à trois jours" (pièce USA-01). En outre, aux fins de l'article 216 du titre 50 de l'*United States Code of Federal Regulations*, un "produit du thon" désigne "tout produit alimentaire transformé pour la vente au détail et destiné à la consommation humaine ou animale" qui contient l'une des espèces de thon énumérées à l'article 216.24 f) 2) i) et ii) du titre 50 du *United States Code of Federal Regulations*, mais n'inclut pas "de produits périssables d'une durée de consommation inférieure à trois jours" (pièce USA-02).

² La "mesure initiale concernant le thon" comprenait: la Loi de 1990 visant à informer les consommateurs sur la protection des dauphins, codifiée à l'article 1385 du titre 16 du *United States Code* (DPCIA); l'article 216.91 et 216.92 du titre 50 du *United States Code of Federal Regulations* (CFR) (le Règlement d'application initial); et une décision rendue par une cour d'appel fédérale des États-Unis dans l'affaire *Earth Island Institute c. Hogarth*, 494 F.3d 757 (9th Cir. 2007) (Décision *Hogarth*).

³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 407 b).

⁴ Communication présentée par le Mexique et les États-Unis concernant l'article 21:3 c) du Mémoire d'accord sur le règlement des différends, WT/DS381/16.

⁵ Accord au titre de l'article 21:3 b) du Mémoire d'accord sur le règlement des différends, WT/DS381/17.

⁶ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Thon II (Mexique) (article 21:5 – Mexique)*, paragraphe 1.13; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique) (article 21:5 – Mexique)*, paragraphe 6.8.

⁷ WT/DS381/19. Les parties sont convenues, entre autres choses, que dans le cas où l'ORD, à la suite d'une procédure au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord, statuerait qu'une mesure prise pour se conformer soit n'existait pas soit était incompatible avec un accord visé de l'OMC, le Mexique pourrait demander l'autorisation de suspendre à l'égard des États-Unis l'application de concessions ou d'autres obligations au titre des accords visés conformément à l'article 22 du Mémoire d'accord, et les États-Unis n'affirmeraient pas que le Mexique était dans l'impossibilité d'obtenir cette autorisation parce que sa demande avait été présentée après l'expiration du délai de 30 jours prévu à l'article 22:6 du Mémoire d'accord.

de 1994 (GATT de 1994). Le 14 avril 2015, ce Groupe spécial a constaté que les États-Unis n'avaient pas mis leur mesure en conformité et que la "mesure modifiée concernant le thon" était incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord OTC et les articles I:1 et III:4 du GATT de 1994.⁸ L'Organe d'appel a confirmé ces constatations, mais en s'appuyant largement sur un raisonnement différent.⁹ Le rapport de l'Organe d'appel et le rapport du Groupe spécial modifié par l'Organe d'appel ont été adoptés par l'ORD le 3 décembre 2015.

1.2 Demande d'arbitrage et procédures d'arbitrage

1.5. Le 10 mars 2016, le Mexique a demandé à l'ORD l'autorisation de suspendre des concessions à l'égard des États-Unis pour un montant de 472,3 millions de dollars EU par an. Le 22 mars 2016, les États-Unis ont contesté le niveau de suspension proposé par le Mexique. À la réunion de l'ORD du 23 mars 2016, l'ORD a pris note que, les États-Unis ayant contesté le 22 mars 2016 le niveau de suspension proposé par le Mexique, la question avait été soumise à arbitrage comme il était prescrit à l'article 22:6 du Mémoire d'accord.¹⁰ À la même réunion, les États-Unis ont informé l'ORD que, le 22 mars 2016, l'Administration nationale chargée de l'étude des océans et de l'atmosphère des États-Unis (NOAA) avait publié un nouveau règlement modifiant la mesure d'étiquetage *Dolphin Safe* (le Règlement de 2016). Selon les États-Unis, ce règlement "donnait directement suite à des questions soulevées par l'Organe d'appel et le Groupe spécial de la mise en conformité".¹¹ Dans la présente décision, l'arbitre appellera la mesure concernant le thon telle qu'elle a été modifiée par le Règlement de 2016, la mesure de 2016 concernant le thon.

1.6. Le Président du Groupe spécial initial n'était pas disponible pour la procédure d'arbitrage. Le 22 avril 2016, le Mexique a demandé au Directeur général de désigner un remplaçant. L'arbitre était donc composé des personnes suivantes:

Président: M. Stefán Haukur Jóhannesson

Membres: Mme Mary Elizabeth Chelliah
M. Franz Perrez

1.7. Une réunion d'organisation a eu lieu le 25 mai 2016 pour examiner les aspects procéduraux de la procédure d'arbitrage. Après avoir consulté les parties, le 7 juin 2016, l'arbitre a adopté ses procédures de travail conjointement à des procédures de travail additionnelles concernant les renseignements commerciaux confidentiels (RCC). Pour les raisons expliquées plus loin¹², après consultation des parties, l'arbitre a modifié ses procédures de travail le 3 août 2016. L'arbitre a adopté un calendrier pour la procédure le 14 juin 2016. En réponse à une demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, l'arbitre, après avoir consulté les parties, a modifié le calendrier de la procédure le 18 août 2016.

1.8. Conformément au calendrier et aux procédures de travail adoptés par l'arbitre, le 6 juillet 2016, le Mexique a présenté une communication expliquant sa méthode de calcul du niveau de suspension proposé (note méthodologique du Mexique). Les États-Unis ont présenté leur communication écrite, y compris une demande de décision préliminaire, le 3 août 2016. Le Mexique a présenté à l'arbitre sa communication écrite, incluant une réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, le 31 août 2016. Le 7 septembre 2016, l'arbitre a envoyé aux parties des questions écrites concernant la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis. Il a aussi envoyé des questions écrites concernant le fond de l'affaire aux parties le 14 septembre 2016. Les parties ont répondu à ces questions par écrit le 30 septembre 2016.

1.9. L'arbitre a rendu sa conclusion concernant la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis le 11 octobre 2016. Cette conclusion et les raisons qui la motivent sont exposées plus loin dans la section 3.

⁸ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Thon II (Mexique)* (article 21:5 – Mexique), paragraphes 8.2 à 8.5.

⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)* (article 21:5 – Mexique), paragraphe 8.1.

¹⁰ WT/DSB/M/376, page 12.

¹¹ WT/DSB/M/376, page 10.

¹² Voir plus loin, la section 2.

1.10. L'arbitre a tenu sa réunion de fond avec les parties les 25 et 26 octobre 2016. Avant cette réunion, le 28 septembre 2016, l'arbitre avait envoyé des questions écrites additionnelles aux parties. Les parties ont répondu à ces questions par écrit le 9 novembre 2016. Chaque partie a présenté ses observations sur les réponses de l'autre le 16 novembre 2016.

1.11. La présente décision est structurée comme indiqué ci-après. Dans la section 2, nous examinons deux questions procédurales, à savoir le traitement des RCC et la réunion partiellement ouverte que l'arbitre a tenue avec les parties. La section 3 traite de la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis au sujet de la mesure pertinente et expose aussi le mandat de l'arbitre dans la présente procédure. Dans la section 4, nous examinons le contrefactuel et la période appropriés pour notre analyse. Ensuite, à la section 5, nous procédons à l'évaluation du niveau de suspension proposé, en examinant: a) le modèle proposé par le Mexique pour déterminer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages; et b) le modèle proposé par les États-Unis pour déterminer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Sur la base de cet examen, nous effectuerons notre propre évaluation du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages dans la section 6. Notre conclusion et notre décision sur le niveau de la suspension des concessions ou d'autres obligations figurent dans la section 7.

2 QUESTIONS PROCÉDURALES

2.1. Dans la présente section de sa décision, l'arbitre examine deux questions procédurales soulevées dans la présente procédure. Premièrement, nous expliquons brièvement notre traitement des RCC. Deuxièmement, nous examinons la demande d'ouverture partielle de la réunion de l'arbitre avec les parties présentée par les États-Unis.

2.1 Traitement des RCC

2.2. À la réunion d'organisation tenue par l'arbitre le 25 mai 2016, les deux parties ont demandé que l'arbitre adopte des procédures de travail additionnelles pour protéger la confidentialité des RCC communiqués au cours de la procédure. Comme il est indiqué dans la section précédente, l'arbitre a adopté ces procédures de travail additionnelles le 7 juin 2016.

2.3. Les procédures de travail additionnelles de l'arbitre concernant les renseignements commerciaux confidentiels (procédures de travail additionnelles) sont annexées à la présente décision.¹³ Elles a) définissent les RCC aux fins de la présente procédure¹⁴; b) disposent que chaque partie indiquera clairement la présence de RCC dans ses communications¹⁵; et c) limitent l'accès aux RCC communiqués au cours de la procédure et l'utilisation admissible de ces RCC.¹⁶

2.4. En outre, le paragraphe 7 des procédures de travail additionnelles dispose que "[l']arbitre ne divulguera pas les RCC, ni dans sa décision ni d'une quelconque autre manière, à des personnes non habilitées au titre des présentes procédures à y avoir accès". Point important, le paragraphe indique ensuite que même si l'arbitre peut "tirer des conclusions [de ces renseignements]", les parties se verront ménager la possibilité de s'assurer que tous les RCC ont été supprimés de la décision avant qu'elle ne soit distribuée aux Membres de l'OMC. Ce paragraphe forme le "fondement juridique"¹⁷ sur la base duquel l'arbitre a supprimé les déclarations contenant des BCI dans la version publique de sa décision. En élaborant et en rédigeant la présente décision, nous nous sommes efforcés de "faire en sorte qu'un équilibre approprié soit trouvé entre la nécessité de préserver d'un risque de préjudice qui pourrait résulter de la divulgation de renseignements particulièrement sensibles, d'une part, et l'intégrité de la procédure juridictionnelle ... et les droits

¹³ Annexe A-2.

¹⁴ Le paragraphe 2 des procédures de travail additionnelles définit les RCC comme étant "tous renseignements qui ont été désignés comme tels par la partie qui les présente, qui ne sont pas disponibles dans le domaine public et dont la diffusion pourrait raisonnablement être considérée comme nuisant ou menaçant de nuire à l'intérêt de la personne ou de l'entité qui a fourni les renseignements commerciaux à la partie".

¹⁵ Procédures de travail additionnelles concernant les renseignements commerciaux confidentiels, annexe A-2, paragraphes 3 et 4.

¹⁶ Procédures de travail additionnelles concernant les renseignements commerciaux confidentiels, annexe A-2, paragraphe 5.

¹⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique) (article 21:5 – Mexique)*, paragraphe 5.4.

et les intérêts systémiques de l'ensemble des Membres de l'OMC, d'autre part".¹⁸ Nous avons aussi tenté de "faire en sorte que la version publique de [notre décision] qui est distribuée à tous les Membres de l'OMC soit compréhensible".¹⁹ Cela dit, il est aussi important de noter qu'en raison de la nature technique de la présente procédure d'arbitrage, l'arbitre a dû faire référence à des éléments de preuve classés comme RCC plus souvent que cela ne se fait dans les procédures de groupe spécial.

2.5. Par conséquent, le texte de la version distribuée aux Membres est identique à celui de la version confidentielle remise aux parties, à l'exception des passages qui divulguent des RCC. Ces passages ont été remplacés par "[xxx]".

2.2 Réunion partiellement ouverte tenue par l'arbitre avec les parties

2.2.1 Contexte procédural

2.6. À la réunion d'organisation tenue par l'arbitre, les États-Unis ont proposé de modifier les procédures de travail pour autoriser le public à suivre la réunion de fond de l'arbitre. Les États-Unis ont noté que deux précédents arbitres au titre de l'article 22:6 avaient déjà tenu de telles réunions, y compris dans un différend où le Mexique était partie. À leur avis, les réunions ouvertes au public favorisent une meilleure compréhension du système et renforcent la confiance dans son objectivité et son professionnalisme.

2.7. Le Mexique a indiqué qu'il n'était pas en mesure d'accepter des réunions ouvertes dans le présent différend. Il a rappelé que, même dans les différends dans lesquels il ne s'était pas opposé à des réunions ouvertes, il avait indiqué que cela était sans préjudice de sa position systémique sur l'ouverture des réunions au public dans les procédures de règlement des différends. Le Mexique a aussi noté que les réunions dans la procédure initiale et la première série de procédures de mise en conformité dans le présent différend n'avaient pas été ouvertes au public.

2.8. Les États-Unis ont alors indiqué qu'ils ne demandaient pas à l'arbitre d'imposer l'ouverture de la réunion malgré l'objection du Mexique. Ils demandaient en revanche que l'arbitre prenne des arrangements pour autoriser les États-Unis à formuler leurs déclarations en public. Les États-Unis ont fait valoir qu'il leur était possible de divulguer leurs propres déclarations tout en maintenant la confidentialité des déclarations du Mexique.

2.9. Le Mexique a répondu qu'il ne pouvait pas accepter que les États-Unis soient autorisés à lever la confidentialité de leurs propres déclarations faites à l'arbitre, puisque le Mémoire d'accord indiquait clairement que les réunions étaient confidentielles, sauf si toutes les parties en convenaient autrement. De l'avis du Mexique, l'arbitre devrait donc rejeter la demande des États-Unis.

2.10. Par une communication conjointe avec les groupes spéciaux parallèles de la mise en conformité dans le présent différend, nous avons informé les parties que nous estimions avoir le pouvoir d'autoriser les États-Unis à lever la confidentialité de leurs déclarations à la réunion avec les parties. Nous avons par ailleurs indiqué que toute ouverture au public de la réunion se ferait par le biais d'une diffusion différée (télédiffusion différée en circuit fermé), pour veiller à ce que la confidentialité des déclarations du Mexique ne soit pas compromise. Les parties ont été informées que les raisons sous-tendant cette détermination seraient développées plus tard par l'arbitre dans sa décision et par les Groupes spéciaux dans leurs rapports.²⁰

2.11. Après avoir consulté les parties, le 3 août 2016, nous avons apporté les ajustements appropriés au paragraphe 3 de nos procédures de travail.²¹ Invoquant ce paragraphe, les États-Unis nous ont demandé d'adopter des procédures de travail additionnelles pour faciliter la levée de la confidentialité de leurs déclarations faites à la réunion de l'arbitre. Le 18 octobre 2016,

¹⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)* (article 21:5 – Mexique), paragraphe 5.3; rapport de l'Organe d'appel *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, annexe III, décision procédurale du 10 août 2010, paragraphe 15.

¹⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – DRAM (Corée)*, paragraphe 279.

²⁰ Lettre des Groupes spéciaux et de l'arbitre du 29 juillet 2016.

²¹ Voir l'annexe A-1.

après avoir consulté les parties, nous avons adopté des procédures de travail additionnelles relatives aux réunions partiellement ouvertes.²²

2.12. Nous avons tenu notre réunion de fond avec les parties les 25 et 26 octobre 2016. Après avoir achevé le processus consistant à expurger l'enregistrement vidéo de la réunion de l'arbitre conformément aux procédures de travail additionnelles, à la demande du Mexique, nous avons organisé une projection préalable de l'enregistrement vidéo expurgé pour les parties le 12 décembre 2016, auquel les deux parties ont assisté. La télédiffusion publique de l'enregistrement vidéo expurgé de la réunion tenue par l'arbitre a eu lieu le 16 décembre 2016.

2.2.2 Bien-fondé de la demande d'ouverture partielle d'une réunion présentée par les États-Unis

2.13. L'arbitre note que c'est le premier différend dans lequel une partie a demandé à un organe juridictionnel de l'OMC d'organiser une réunion partiellement ouverte avec les parties. Une demande identique a été présentée par les États-Unis dans les procédures parallèles de groupe spécial de la mise en conformité dans le présent différend. La plupart des échanges entre les parties sur le bien-fondé de la demande des États-Unis ont eu lieu dans le cadre des procédures de groupe spécial de la mise en conformité. Bien que les parties n'aient pas spécifiquement demandé que leurs communications pertinentes pour les groupes spéciaux de la mise en conformité soient incorporées dans le dossier de l'arbitrage, il était clair pour l'arbitre et il était entendu par les parties que les arguments qu'elles présentaient aux groupes spéciaux de la mise en conformité seraient, et devraient être, pris en compte également par l'arbitre.²³ Pour que notre décision sur la demande des États-Unis soit mieux comprise, nous donnons ci-après un résumé général des positions respectives des parties qui ont été développées pour la plupart dans les procédures de groupe spécial de la mise en conformité.

2.14. Les États-Unis observent qu'ils cherchent à exercer leur droit de divulguer au public leurs propres déclarations faites à la réunion tenue par l'arbitre et qu'ils demandent à l'arbitre de faciliter cette divulgation en adoptant des procédures appropriées. Les États-Unis estiment que leur demande est étayée par le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Maintien de la suspension*. Selon eux, dans ce différend, l'Organe d'appel est convenu que chaque partie avait le droit de maintenir la confidentialité de ses propres déclarations et il a donc ménagé à chaque partie et tierce partie la possibilité de lever la confidentialité de ses déclarations formulées à l'audience de l'Organe d'appel. Les États-Unis notent qu'il est possible de protéger le droit du Mexique de maintenir la confidentialité de ses déclarations tout en protégeant aussi le droit des États-Unis de divulguer au public leurs propres déclarations.

2.15. Le Mexique considère que l'Appendice 3 du Mémoire d'accord s'applique *mutatis mutandis* aux procédures d'arbitrage et indique que les délibérations doivent rester confidentielles. Le Mexique rappelle à cet égard qu'il était tierce partie dans l'affaire *États-Unis – Maintien de la suspension* et qu'il était parmi les Membres qui avaient critiqué l'approche adoptée en l'espèce à la réunion de l'ORD à laquelle les rapports du Groupe spécial et de l'Organe d'appel avaient été adoptés. Il note que, contrairement à cette affaire, dans le présent différend, il n'y a pas eu d'accord entre les parties sur la tenue d'une réunion publique. De l'avis du Mexique, il y a dans le présent différend une relation de confidentialité entre les parties et l'arbitre, pas entre chaque partie et l'arbitre. Le Mexique est conscient que la demande des États-Unis laisse à chaque partie le loisir de décider pour elle-même si elle lève la confidentialité de ses déclarations. Toutefois, à son avis, procéder comme les États-Unis le demandent affecterait les droits du Mexique et ceux d'autres Membres ayant des préoccupations systémiques au sujet des réunions ouvertes. Le Mexique estime à cet égard qu'accéder à la demande des États-Unis pourrait forcer d'autres Membres à accepter des réunions ouvertes parce que, sinon, seules les vues d'une partie seraient exposées. Il indique que le Mémoire d'accord donne déjà aux États-Unis la possibilité de mettre leurs déclarations à disposition sur le site Web de l'USTR, comme ils ont coutume de le faire. Le Mexique considère que le droit des États-Unis de divulguer leurs propres positions et déclarations au public ne doit pas être exercé par le biais d'une réunion ouverte. Il fait observer enfin que, dans l'affaire *UE – Biodiesel (Argentine)*, l'Organe d'appel a rejeté la demande de

²² Voir l'annexe A-3.

²³ Comme il a été indiqué, l'arbitre et les groupes spéciaux de la mise en conformité ont informé les parties en même temps qu'ils estimaient avoir le pouvoir d'autoriser une partie à lever la confidentialité de ses déclarations.

l'Union européenne visant à autoriser l'ouverture de l'audience au public, notant que l'autre partie avait expressément indiqué qu'elle préférerait qu'il n'en soit pas ainsi.

2.16. Le Mexique est donc d'avis que l'arbitre devrait rejeter la demande des États-Unis en vue de la tenue d'une réunion partiellement ouverte. Il précise aussi qu'il n'est pas prêt à renoncer à son droit à la confidentialité et désigne donc tous les renseignements qu'il a communiqués en l'espèce comme confidentiels. Le Mexique considère que toutes les déclarations et tous les documents sont confidentiels jusqu'à ce que la décision de l'arbitre soit distribuée.

2.17. L'arbitre commence par noter que nombre d'organes juridictionnels de l'OMC, y compris l'Organe d'appel, des groupes spéciaux et des arbitres au titre de l'article 22:6 ont, sur demande, ouvert des réunions avec les parties au public dans leur intégralité, sauf pour les portions de réunions durant lesquelles des RCC étaient examinés.²⁴ Si un organe juridictionnel de l'OMC a le pouvoir d'accéder à une demande d'ouverture totale d'une audience ou d'une réunion avec les parties, *a fortiori* il doit en principe aussi avoir le pouvoir d'aller moins loin, y compris en ouvrant seulement certaines portions d'une réunion avec des parties.

2.18. Les réunions avec les parties dans de précédentes procédures de règlement des différends à l'OMC qui ont été ouvertes au public dans leur intégralité l'ont été avec l'accord de toutes les parties. À ces réunions totalement ouvertes, les parties étaient autorisées à divulguer non seulement leurs propres positions, mais aussi les positions de l'autre partie ou des autres parties. La situation est toutefois différente dans la présente procédure. Les États-Unis demandent l'autorisation de divulguer leurs propres positions uniquement.

2.19. Nous observons à cet égard que, aux termes de l'article 18:2 du Mémoire d'accord, aucune disposition du Mémoire d'accord n'empêche une partie "de communiquer au public ses propres positions".²⁵ Selon l'Organe d'appel, cette disposition autorise une partie à renoncer à protéger la confidentialité de ses propres positions.²⁶ L'Organe d'appel a par ailleurs confirmé que l'article 18:2 du Mémoire d'accord n'englobait pas uniquement les déclarations faites par écrit, mais aussi les déclarations orales et les réponses aux questions posées aux audiences de l'Organe d'appel.²⁷ Cela vaut aussi, à notre avis, pour les déclarations orales et les réponses données aux réunions tenues par des groupes spéciaux et des arbitres au titre de l'article 22:6. Nous notons par ailleurs que l'article 18:2 du Mémoire d'accord ne précise pas qu'une partie peut divulguer ses déclarations une seule fois, ou seulement après les réunions d'un organe juridictionnel de l'OMC avec les parties.²⁸

2.20. Le Mexique considère néanmoins que nous ne pouvons pas autoriser les États-Unis à renoncer à protéger la confidentialité de leurs propres positions, sauf s'il donne son accord. Le Mexique fonde cette affirmation sur la décision procédurale de l'Organe d'appel dans l'affaire *UE – Biodiesel (Argentine)*.²⁹ À notre avis, l'invocation de cette décision procédurale par le Mexique est malvenue. Dans l'affaire *UE – Biodiesel (Argentine)*, l'Organe d'appel a rejeté une demande unilatérale de l'Union européenne visant à ce que l'Organe d'appel tienne une audience totalement ouverte alors même que l'Argentine n'appuyait pas cette demande.³⁰ Comme nous l'avons déjà dit,

²⁴ Dans le présent différend, les États-Unis ne demandent pas l'autorisation de divulguer des RCC au public. De fait, ils ont demandé à l'arbitre d'adopter des procédures de travail additionnelles pour la protection des RCC.

²⁵ Nous notons que le contexte immédiat de l'article 18:2 du Mémoire d'accord donne à penser qu'il s'agit des positions présentées aux groupes spéciaux ou à l'Organe d'appel. Néanmoins, nous considérons que les dispositions de l'article 18:2 du Mémoire d'accord sont aussi applicables, au moins par analogie, à la présente procédure au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord.

²⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Maintien de la suspension*, annexe IV, paragraphes 4 et 11.

²⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Maintien de la suspension*, annexe IV, paragraphe 4.

²⁸ Comme nous le voyons plus loin, l'article 18:2 du Mémoire d'accord ne signifie pas que nous devons automatiquement autoriser les États-Unis à divulguer au public une déclaration orale concernant leurs propres positions faite pendant notre réunion. En effet, nous rappelons à cet égard que même si nous devions rejeter la demande des États-Unis, ceux-ci pourraient toujours exercer leur droit de divulguer leurs propres positions sous une forme différente ou à une occasion différente.

²⁹ Le Mexique fait référence au rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, annexe D-2 (décision procédurale du 11 juillet 2016).

³⁰ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, annexe D-2, paragraphes 2 et 3.

nous ne sommes pas dans la même situation, puisque les États-Unis en l'espèce demandent l'autorisation de divulguer leurs propres positions, pas celles du Mexique.³¹

2.21. Le Mexique semble par ailleurs estimer qu'en ce qui concerne les réunions ou les audiences, le Mémoire d'accord protège la confidentialité de la relation entre les parties considérées comme un groupe et un organe juridictionnel de l'OMC, plutôt qu'entre chacune des parties et un organe juridictionnel de l'OMC. Nous notons toutefois que l'article 18:2 du Mémoire d'accord donne à chaque partie individuellement le droit de divulguer ses propres positions. Dans les cas où une réunion totalement ouverte doit être tenue, il est clair que toutes les parties doivent demander l'autorisation de divulguer les déclarations concernant leurs propres positions qu'elles souhaitent faire à la réunion. Cela ne veut toutefois pas dire qu'une partie peut simplement opposer son veto à la demande que présente une autre partie pour être autorisée à divulguer ses propres positions. De fait, c'est aussi l'approche adoptée par l'Organe d'appel en ce qui concerne les tierces parties participant aux audiences. Bien que l'Organe d'appel ait fait référence à une relation de confidentialité entre "les participants tiers"³² et lui-même, il a autorisé les tierces parties qui le souhaitent à lever la confidentialité de leurs déclarations faites à l'audience, malgré les objections d'autres tierces parties.³³ Ainsi, l'Organe d'appel n'a pas imposé une règle inflexible du "tout ou rien" pour la levée de la confidentialité. À notre avis, cette approche est également appropriée en ce qui concerne la relation entre les parties et un organe juridictionnel de l'OMC. En effet, il serait déplacé de permettre à des tierces parties de renoncer à protéger la confidentialité de leurs déclarations (dans les différends où les parties ont demandé la même chose) même si d'autres tierces parties souhaitent maintenir cette protection, mais de refuser cette même possibilité à une partie simplement parce qu'une autre partie s'oppose à ce que cette possibilité soit donnée.

2.22. Le Mexique a aussi fait référence à l'article 14:1 du Mémoire d'accord et au paragraphe 3 de l'Appendice 3 du Mémoire d'accord, qui prévoient que les "délibérations" des groupes spéciaux doivent être confidentielles. Si nous n'avons aucune difficulté à accepter que ces dispositions sont pertinentes, au moins par analogie, pour la procédure au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord, nous ne souscrivons pas à l'idée qu'elles impliquent que les États-Unis ne peuvent pas être autorisés à lever la confidentialité de leurs déclarations. Ces dispositions concernent les travaux internes d'un groupe spécial, non les réunions avec les parties et les tierces parties.³⁴ De plus, tout comme l'Organe d'appel, des groupes spéciaux ont autorisé les tierces parties qui le souhaitent à lever la confidentialité de leurs déclarations même si certaines tierces parties s'y opposaient.³⁵ Cette approche suppose nécessairement que l'article 14:1 du Mémoire d'accord n'impose pas des réunions privées entre le Groupe spécial et les parties ou les tierces parties.

2.23. À notre avis, la confidentialité des réunions des groupes spéciaux est visée au paragraphe 2 de l'Appendice 3 du Mémoire d'accord, qui précise que les groupes spéciaux se réuniront en séance privée. Toutefois, ce paragraphe fait partie des dispositions auxquelles les groupes spéciaux peuvent déroger au titre de l'article 12:1 du Mémoire d'accord, après avoir consulté les parties et à condition que cette dérogation ne soit pas contraire à une autre disposition du Mémoire d'accord.³⁶ En tout état de cause, le paragraphe 2, à notre avis, n'empêche pas une partie ou une tierce partie de renoncer à protéger la confidentialité de ses déclarations faites à une réunion, à condition qu'une autre partie ou d'autres tierces parties puissent continuer de protéger la confidentialité de leurs déclarations. En effet, comme il a déjà été indiqué, c'est l'approche

³¹ Nous soulignons que nous ne donnons pas à entendre qu'une réunion totalement ouverte pourrait être tenue en l'absence d'un accord entre les parties. Ce n'est pas non plus la position des États-Unis en l'espèce. De fait, les États-Unis ont d'abord cherché à obtenir l'accord du Mexique pour la tenue d'une réunion totalement ouverte avec l'arbitre. Lorsque le Mexique a indiqué qu'il y était opposé, les États-Unis n'ont pas maintenu leur proposition. Ils ont à la place demandé que nous les autorisions à divulguer leurs propres positions à notre réunion.

³² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Maintien de la suspension*, annexe IV, paragraphe 6.

³³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Maintien de la suspension*, annexe IV, paragraphes 1 et 11.

³⁴ Nous notons que, dans l'affaire *États-Unis – Maintien de la suspension*, l'Organe d'appel a utilisé le terme "délibérations" dans le même sens, en ce qui concerne les travaux internes de l'Organe d'appel. Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Maintien de la suspension*, annexe IV, paragraphe 8. Voir aussi le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Maintien de la suspension*, paragraphe 7.49.

³⁵ Voir, par exemple, *États-Unis – Incitations fiscales*, paragraphe 1.20; *Canada – Programme de tarifs de rachat garantis/Canada – Énergie renouvelable*, paragraphe 1.9; *États-Unis – EPO (article 21:5 – Canada et Mexique)*, paragraphe 1.10; et *États-Unis – Maintien de la réduction à zéro*, paragraphe 1.9.

³⁶ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Maintien de la suspension*, paragraphes 7.46 et 7.47.

suivie par les groupes spéciaux qui ont tenu des séances partiellement ouvertes avec des tierces parties. Nous considérons que le paragraphe 2, lorsqu'il est appliqué par analogie, permet la même approche dans la présente procédure en ce qui concerne les parties.

2.24. Compte tenu de ce qui précède, nous considérons que, en principe, nous avons le pouvoir d'autoriser les États-Unis à divulguer leurs propres positions (mais pas celles du Mexique) au public par le biais d'une réunion partiellement ouverte tenue par l'arbitre, même si le Mexique s'oppose à la demande des États-Unis. Toutefois, il ne s'ensuit pas que nous devons automatiquement accepter la demande des États-Unis. Nous exposons donc ci-après les principales considérations qui sous-tendent notre décision d'accepter la demande des États-Unis dans la présente procédure.

2.25. Bien que les États-Unis aient un droit autonome de divulguer leurs propres positions au public, ce droit n'est pas absolu. Dans le contexte du présent différend, il est notamment limité par le droit du Mexique de ne *pas* voir ses propres positions divulguées par les États-Unis au cours d'une des parties publiques de la réunion avec l'arbitre.³⁷ Le Mexique a indiqué à cet égard qu'il souhaitait maintenir la confidentialité de ses propres positions et des renseignements communiqués à l'arbitre. Il est donc nécessaire de prévoir un processus d'examen préalable à toute diffusion au public d'une réunion partiellement ouverte, pour permettre à l'arbitre et aux parties de s'assurer que toutes les déclarations divulguées par les États-Unis ne divulguent pas par inadvertance, directement ou indirectement, les positions du Mexique. Il découle de ces considérations que nous pouvons autoriser les États-Unis à divulguer dans une réunion partiellement ouverte seulement les passages de leurs déclarations qui ne divulguent pas les positions du Mexique, et que nous devons donc réserver le droit d'expurger de manière appropriée les déclarations dont les États-Unis souhaitent qu'elles puissent être suivies par le public.³⁸

2.26. Les prescriptions en matière de régularité de la procédure imposent une autre limite. Ces prescriptions signifient que toutes les parties doivent avoir la possibilité de lever la confidentialité de leurs propres positions à des réunions partiellement ouvertes. Dans la présente procédure, le Mexique a choisi de ne pas se prévaloir de cette possibilité. De plus, la mise en œuvre de toutes procédures de travail additionnelles relatives aux réunions partiellement ouvertes, y compris le processus d'expurgation connexe, ne doit pas compromettre la capacité de toute partie qui s'oppose à des réunions partiellement ouvertes de présenter son argumentation ou sa défense efficacement.

2.27. Nous notons, en outre, l'argument du Mexique selon lequel si une réunion partiellement ouverte a lieu, les personnes qui assisteront à la diffusion entendront par définition les déclarations d'une seule partie. À notre avis, toutefois, cela ne compromet pas la régularité de la procédure. Premièrement, une partie qui ne souhaite pas que le public puisse suivre les déclarations qu'elle fait à une réunion avec un organe juridictionnel de l'OMC n'est pas ainsi privée de la possibilité de divulguer autrement ses positions au public. Qui plus est, l'article 18:2 du Mémoire d'accord autorise déjà chaque partie à divulguer ses propres positions au public indépendamment de la question de savoir si une autre partie fait de même. Une réunion partiellement ouverte ne crée donc pas une situation nouvelle. Les médias, par exemple, peuvent déjà faire rapport au public (et le font) sur la base des positions d'une seule partie dans les cas où seule cette partie a mis ses déclarations à disposition sur le site Web de son gouvernement. Enfin, nous rappelons que dans des différends où les réunions avec les parties étaient ouvertes au public, tant l'Organe d'appel que des groupes spéciaux ont autorisé les tierces parties qui le souhaitaient à lever la confidentialité de leurs déclarations à l'audience pertinente ou à la session avec les tierces parties. Dans le cadre de cette pratique, il est admis que les personnes assistant à la diffusion de ces réunions entendent les vues de certaines tierces parties seulement, même si l'Organe d'appel et les groupes spéciaux sont tenus de prendre en compte les vues de toutes les tierces parties.³⁹

2.28. Un autre facteur qui devrait, à notre avis, être pris en compte pour évaluer une demande d'ouverture partielle d'une réunion est l'importance, exprimée à l'article 3:3 du Mémoire d'accord

³⁷ Conformément au paragraphe 1.1 c) de nos procédures de travail additionnelles relatives aux réunions partiellement ouvertes, nous utilisons le terme "positions" dans la présente section de notre décision comme englobant aussi les pièces présentées et les arguments avancés par une partie.

³⁸ Nous notons que ce type d'expurgation est déjà régulièrement pratiqué dans les réunions ouvertes chaque fois que les déclarations faites par les parties ou les tierces parties concernent des RCC.

³⁹ Voir, par exemple, l'article 10:1 du Mémoire d'accord.

d'accord, du règlement rapide des différends. Cela nous amène à penser que la tenue d'une réunion partiellement ouverte ne devrait pas retarder de manière notable la procédure d'un organe juridictionnel de l'OMC. À notre avis, une manière de réaliser cet objectif est d'élaborer des procédures de travail additionnelles régissant les réunions partiellement ouvertes qui mettent suffisamment l'accent sur la praticité et l'efficacité.

2.29. En outre, nous devons garder à l'esprit notre premier devoir, qui est d'évaluer soigneusement la question dont nous sommes saisis et de régler le différend entre les parties. Les réunions partiellement ouvertes imposent une charge plus lourde à un organe juridictionnel de l'OMC que les réunions totalement ouvertes, parce qu'il est nécessaire de veiller à ce qu'il n'y ait aucune divulgation des déclarations d'une partie qui souhaite maintenir la confidentialité de ses déclarations. Pour décider s'il convient d'accéder à une demande d'ouverture partielle d'une réunion, il apparaît donc approprié qu'un organe juridictionnel de l'OMC évalue tout d'abord s'il a accès aux ressources requises, sur les plans technique, logistique et humain, pour mener à bien une réunion partiellement ouverte et tout processus d'expurgation connexe. Sinon, la tenue d'une réunion partiellement ouverte pourrait éventuellement avoir une incidence défavorable sur la bonne exécution de la fonction juridictionnelle et pourrait aussi porter atteinte à la régularité de la procédure et au règlement rapide des différends.

2.30. Nous notons enfin le point de vue de l'Organe d'appel selon lequel toute autorisation de renoncer à protéger la confidentialité des positions d'une partie ou d'une tierce partie ne doit pas compromettre l'intégrité de la fonction juridictionnelle. L'Organe d'appel a déjà clarifié à cet égard que le simple fait de permettre au public de suivre une réunion n'a pas une incidence négative sur l'intégrité de la fonction juridictionnelle.⁴⁰

2.31. En résumé, il est à notre avis admissible qu'un organe juridictionnel de l'OMC accède à une demande d'ouverture partielle d'une réunion si la tenue de cette réunion ne nuit pas ou ne porte pas atteinte a) au droit d'une partie non divulgateur de protéger la confidentialité de sa propre position, b) à la régularité de la procédure, c) au règlement rapide des différends, ou d) à l'exécution soignée et efficace, ou à l'intégrité, de la fonction juridictionnelle. De surcroît, nous considérons qu'il entre dans le cadre de la liberté d'appréciation raisonnable de chaque organe juridictionnel de l'OMC examinant une demande d'ouverture partielle d'une réunion de décider s'il est approprié dans les circonstances particulières de l'affaire dont il est saisi d'accéder à cette demande.⁴¹ Nous notons à cet égard que le rejet d'une telle demande par un organe juridictionnel de l'OMC ne priverait pas en lui-même et à lui seul la partie présentant la demande de son droit de divulguer ses propres positions au public, puisqu'elle aurait toujours à sa disposition d'autres manières d'exercer ce droit.

2.32. Guidés par les considérations qui précèdent, dans la présente procédure, nous avons élaboré des procédures de travail additionnelles en consultation avec les parties qui, à notre avis, protègent pleinement le droit du Mexique à la protection de la confidentialité, satisfont aux prescriptions en matière de régularité de la procédure et sont suffisamment pratiques et efficaces pour préserver la rapidité du règlement des différends et la bonne exécution et l'intégrité de notre fonction juridictionnelle.⁴²

2.33. Pour accepter la demande des États-Unis, nous avons notamment pris en compte les trois circonstances suivantes. Premièrement, le présent différend concerne la protection des dauphins et donc une mesure liée à la conservation. Dans ce type de différend, même une réunion partiellement ouverte est de nature à faire mieux comprendre le processus de règlement des différends de l'OMC et à renforcer la confiance dans ce processus.⁴³ Deuxièmement, dans la présente procédure, il a été demandé d'ouvrir partiellement au public seulement une réunion de fond assez courte tenue par l'arbitre. Troisièmement, la conduite en parallèle d'une deuxième série de procédures de groupe spécial de la mise en conformité dans le présent différend nécessitait de réunir une importante équipe de soutien du Secrétariat. Nous étions donc en position de tenir une

⁴⁰ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Maintien de la suspension*, annexe IV, paragraphes 7 et 10.

⁴¹ Voir le rapport de l'Organe d'appel *CE – Hormones*, paragraphe 154.

⁴² Voir l'annexe A-3, en particulier les paragraphes 3.4 et 4.1 à 4.9.

⁴³ Les États-Unis ont indiqué qu'ils poursuivaient ces objectifs lorsqu'ils demandaient l'ouverture de notre réunion. Nous notons aussi à cet égard que, dans les procédures de travail additionnelles, au paragraphe 4.2, nous avons cherché à éviter des interruptions inutiles de la diffusion différée en invitant les États-Unis à structurer leurs déclarations de manière à séparer les déclarations qui divulguaient les positions du Mexique. Voir l'annexe A-3.

réunion partiellement ouverte et de mener à bien le processus d'expurgation connexe sans que nos travaux de fond en pâtissent.

2.34. Sur la base de ces considérations, nous avons donc conclu que, dans les circonstances particulières de la présente affaire, il était en définitive approprié que nous accédions à la demande présentée par les États-Unis pour être autorisés à divulguer par le biais d'une diffusion publique les déclarations concernant leurs propres positions faites pendant la réunion tenue avec l'arbitre. Notre autorisation était subordonnée à la double condition que la diffusion publique soit une diffusion différée (et non simultanée) et que les parties de la réunion pouvant être suivies par le public ne divulguent pas des positions du Mexique et soient donc expurgées avant la diffusion publique si nécessaire.

3 DEMANDE DE DÉCISION PRÉLIMINAIRE PRÉSENTÉ PAR LES ÉTATS-UNIS CONCERNANT LA MESURE PERTINENTE

3.1 Contexte procédural

3.1. Le 3 août 2016, les États-Unis ont présenté, dans leur communication écrite à l'arbitre, une demande de décision préliminaire. Cette demande concernait l'identification par le Mexique de la mesure de 2013 concernant le thon comme étant la base appropriée de l'évaluation par l'arbitre du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

3.2. Le Mexique a répondu à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis dans sa propre communication écrite à l'arbitre, qu'il a déposée le 31 août 2016. En outre, après avoir consulté les parties, l'arbitre a modifié son calendrier le 18 août 2016 pour permettre aux parties de présenter des communications additionnelles sur les questions soulevées par la demande des États-Unis. Conformément à cette modification, l'arbitre a envoyé aux parties des questions concernant la demande des États-Unis le 7 septembre 2016. Les parties ont répondu à ces questions par écrit le 14 septembre 2016. Chaque partie a présenté des observations sur les réponses de l'autre le 21 septembre 2016. De plus, les États-Unis et le Mexique ont chacun présenté des observations additionnelles sur la demande de décision préliminaire les 21 et 28 septembre 2016, respectivement.

3.3. Le 11 octobre 2016, l'arbitre a rendu sa conclusion sur la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis. Il a indiqué qu'il exposerait les raisons sous-tendant sa conclusion à la fin de la procédure, dans la décision arbitrale. Il a également indiqué que tant la conclusion que les raisons qui la sous-tendent feraient partie intégrante de la décision de l'arbitre sur cette question.⁴⁴

3.2 Question

3.4. Dans leur première communication écrite, les États-Unis ont demandé à l'arbitre de rendre une décision préliminaire indiquant que la mesure pertinente aux fins de la présente procédure d'arbitrage était la mesure concernant le thon telle que modifiée par le règlement final de 2016 (c'est-à-dire la mesure de 2016 concernant le thon), et non la mesure de 2013 concernant le thon. Selon les États-Unis, le Mexique a en réalité demandé à l'arbitre de déterminer un certain niveau antérieur d'annulation ou de réduction d'avantages, et demande donc l'autorisation de suspendre des concessions, qu'il y ait ou non actuellement (c'est-à-dire dans le cadre de la mesure de 2016 concernant le thon) annulation ou réduction d'avantages. De l'avis des États-Unis, cette approche n'a aucun fondement juridique et, de fait, est contraire aux dispositions pertinentes du Mémorandum d'accord.⁴⁵

3.5. Le Mexique demande à l'arbitre de rejeter la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis. Selon le Mexique, l'arbitre devrait utiliser la mesure de 2013 concernant le thon pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. De l'avis du Mexique, il ne serait ni juridiquement admissible ni systématiquement souhaitable d'utiliser la mesure de 2016 concernant le thon.⁴⁶ De plus, le Mexique fait valoir que la demande des États-Unis est une tentative visant à "amalgamer indûment le mandat de l'arbitre dans le présent arbitrage au titre

⁴⁴ Communication de l'arbitre, paragraphe 1.1.

⁴⁵ États-Unis, communication écrite, paragraphes 42 et 50.

⁴⁶ Mexique, communication écrite, paragraphe 4.

de l'article 22:6 avec les allégations en cause dans la deuxième série de procédures au titre de l'article 21:5" menées en parallèle.⁴⁷

3.6. L'arbitre note que la question soulevée par les États-Unis est celle de savoir si, dans la présente procédure, il devrait évaluer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par la mesure de 2013 ou la mesure de 2016 concernant le thon. Étant donné que cette question influe directement sur notre mandat, et qu'elle soulève certaines questions concernant l'article 22:6 du Mémorandum d'accord qui n'ont été directement tranchées par aucun arbitre antérieur, un examen détaillé s'impose.

3.3 Texte et contexte de l'article 22:6 du Mémorandum d'accord

3.7. L'arbitre commence son analyse par l'examen du texte et du contexte de l'article 22:6 du Mémorandum d'accord, qui est la disposition au titre de laquelle les États-Unis ont engagé la présente procédure d'arbitrage.⁴⁸

3.8. La partie pertinente de l'article 22:6 du Mémorandum d'accord dispose ce qui suit:

Lorsque la situation décrite au paragraphe 2 se produira, l'ORD accordera, sur demande, l'autorisation de suspendre des concessions ou d'autres obligations dans un délai de 30 jours à compter de l'expiration du délai raisonnable, à moins qu'il ne décide par consensus de rejeter la demande. Toutefois, si le Membre concerné conteste le niveau de la suspension proposée, ou affirme que les principes et procédures énoncés au paragraphe 3 n'ont pas été suivis dans les cas où une partie plaignante a demandé l'autorisation de suspendre des concessions ou d'autres obligations conformément au paragraphe 3 b) ou c), la question sera soumise à arbitrage.

3.9. D'autres paragraphes de l'article 22 du Mémorandum d'accord font partie du contexte immédiat de l'article 22:6 et sont donc également pertinents pour notre analyse. La partie pertinente de l'article 22:1 du Mémorandum d'accord dispose ce qui suit:

La compensation et la suspension de concessions ou d'autres obligations sont des mesures temporaires auxquelles il peut être recouru dans le cas où les recommandations et décisions ne sont pas mises en œuvre dans un délai raisonnable.

3.10. L'article 22:2 du Mémorandum d'accord, auquel il est fait explicitement référence dans la première phrase de l'article 22:6, dispose ce qui suit:

Si le Membre concerné ne met pas la mesure jugée incompatible avec un accord visé en conformité avec ledit accord ou ne respecte pas autrement les recommandations et décisions dans le délai raisonnable déterminé conformément au paragraphe 3 de l'article 21 [du Mémorandum d'accord], ce Membre se prêtera, si demande lui en est faite et au plus tard à l'expiration du délai raisonnable, à des négociations avec toute partie ayant invoqué les procédures de règlement des différends, en vue de trouver une compensation mutuellement acceptable. Si aucune compensation satisfaisante n'a été convenue dans les 20 jours suivant la date à laquelle le délai raisonnable sera venu à expiration, toute partie ayant invoqué les procédures de règlement des différends pourra demander à l'ORD l'autorisation de suspendre, à l'égard du Membre concerné, l'application de concessions ou d'autres obligations au titre des accords visés.

⁴⁷ Mexique, communication écrite, paragraphe 19.

⁴⁸ Conformément à l'article 3:2 du Mémorandum d'accord, nous sommes tenus d'appliquer les règles coutumières d'interprétation du droit international public. Nous devons donc interpréter les dispositions du Mémorandum d'accord suivant le sens ordinaire à attribuer à ces termes dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but du traité pertinent. Voir, par exemple, le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Durée d'un brevet*, paragraphe 54.

3.11. L'article 22:4 du Mémorandum d'accord dispose ce qui suit:

Le niveau de la suspension de concessions ou d'autres obligations autorisée par l'ORD sera équivalent au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

3.12. La partie pertinente de l'article 22:7 du Mémorandum d'accord dispose ce qui suit:

L'arbitre, agissant en vertu du paragraphe 6, n'examinera pas la nature des concessions ou des autres obligations à suspendre, mais déterminera si le niveau de ladite suspension est équivalent au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

3.13. Enfin, la partie pertinente de l'article 22:8 du Mémorandum d'accord dispose ce qui suit:

La suspension de concessions ou d'autres obligations sera temporaire et ne durera que jusqu'à ce que la mesure jugée incompatible avec un accord visé ait été éliminée, ou que le Membre devant mettre en œuvre les recommandations ou les décisions ait trouvé une solution à l'annulation ou à la réduction d'avantages, ou qu'une solution mutuellement satisfaisante soit intervenue.

3.14. Selon les États-Unis, l'article 22:4 et l'article 22:7 du Mémorandum d'accord indiquent clairement qu'un arbitre doit déterminer s'il y a équivalence entre le niveau de suspension proposé et le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages au moment où l'ORD autorise la suspension de concessions, et non si le niveau de suspension proposé est équivalent au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par une mesure passée ou à un certain moment dans le passé. Pour étayer ce point de vue, les États-Unis se réfèrent à la formulation de l'article 22:4 du Mémorandum d'accord, faisant observer en particulier l'emploi d'une formule impérative ("shall be" (sera)) en rapport avec "le" niveau de l'annulation des avantages. Les États-Unis soulignent en outre que ni l'article 22:4 ni l'article 22:7 du Mémorandum d'accord ne font référence à une période passée. À leur avis, si l'intention des Membres de l'OMC avait été que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages soit fixé à un moment spécifique dans le passé, comme l'expiration du délai raisonnable, le texte aurait spécifié le moment pertinent.⁴⁹

3.15. Les États-Unis estiment en outre que l'article 22:8 du Mémorandum d'accord contient des éléments contextuels étayant leur point de vue selon lequel la mesure pertinente dans une procédure d'arbitrage est la version de la mesure qui existe au moment de l'arbitrage et de la suspension de concessions, et non la version qui existait à un moment antérieur. Selon les États-Unis, la mesure visée à l'article 22:8 est celle qui existe actuellement, si de fait elle existe encore, et non une mesure qui a existé dans le passé.⁵⁰

3.16. Le Mexique ne souscrit pas aux arguments des États-Unis fondés sur le texte. Selon lui, les États-Unis interprètent l'article 22:4 et l'article 22:7 du Mémorandum d'accord indépendamment des autres dispositions de l'article 22. De l'avis du Mexique, il ressort clairement d'une lecture correcte et globale de l'article 22 du Mémorandum d'accord que les procédures prévues dans cet article découlent toutes du même événement déclencheur, à savoir la non-mise en conformité d'un Membre avec des recommandations et décisions défavorables de l'ORD dans le délai applicable. De l'avis du Mexique, ce fait mène à la conclusion que la mesure en cause dans une procédure d'arbitrage est la mesure qui existait à l'expiration du délai applicable, en l'espèce, l'expiration du délai raisonnable le 13 juin 2013.⁵¹

3.17. De plus, en réponse à l'argument des États-Unis selon lequel l'article 22:7 du Mémorandum d'accord ne contient aucune référence à une période passée, le Mexique note que l'article 22:7 fait référence aux principes et procédures énoncés à l'article 22:3 qu'un Membre plaignant doit appliquer lorsqu'il examine les concessions ou autres obligations à suspendre en cas de non-mise en conformité par le Membre défendeur avec des recommandations et décisions défavorables de l'ORD. Le Mexique relève que l'article 22:3 a) énonce le principe général selon lequel la partie plaignante devrait d'abord chercher à suspendre des concessions ou d'autres obligations en ce qui concerne le(s) même(s) secteur(s) que celui (ceux) dans lequel (lesquels) le groupe spécial ou

⁴⁹ États-Unis, communication écrite, paragraphes 43 à 45; réponse à la question n° 2 de l'arbitre.

⁵⁰ États-Unis, communication écrite, paragraphe 45.

⁵¹ Mexique, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 6 de l'arbitre.

l'Organe d'appel a constaté une violation ou autre annulation ou réduction d'avantages. Selon le Mexique, ce libellé porte explicitement sur une situation passée, et non sur une situation présente, et lie clairement la suspension de concessions à l'annulation ou à la réduction d'avantages constatée par un groupe spécial ou l'Organe d'appel à un certain moment dans le passé, c'est-à-dire avant la suspension.⁵²

3.18. L'arbitre note que le texte de l'article 22:6 du Mémoire d'accord indique que, "[l]orsque la situation décrite au paragraphe 2 [de l'article 22] se produira", l'ORD accordera, dans un délai de 30 jours à compter de l'expiration du délai raisonnable, l'autorisation de suspendre des concessions. L'article 22:6 du Mémoire d'accord dispose en outre que si le Membre contre lequel la suspension de concessions est demandée conteste le niveau de suspension proposé, la question "sera soumise à arbitrage". Le texte de l'article 22:6 ne précise pas quelle mesure devrait servir de base à la demande, ou à l'autorisation, de suspension de concessions. Par conséquent, le texte de l'article 22:6, du moins lorsqu'il est lu isolément, n'étaye pas clairement la position des États-Unis ni celle du Mexique.

3.19. Étant donné que l'article 22:6 du Mémoire d'accord fait explicitement référence à "la situation" décrite à l'article 22:2, cette dernière disposition constitue clairement un contexte pertinent pour l'interprétation de l'article 22:6. Pour mémoire, la partie pertinente du texte de l'article 22:2 dispose que, dans une situation où un Membre ne met pas une mesure auparavant jugée incompatible avec les accords visés en conformité avec lesdits accords, et dans les cas où aucune compensation satisfaisante n'a été convenue dans les 20 jours suivant la date à laquelle le délai raisonnable applicable sera venu à expiration, le Membre plaignant pourra demander à l'ORD l'autorisation de suspendre des concessions ou d'autres obligations. La "situation" à laquelle il est fait référence à l'article 22:6 se produit donc dans les cas où a) un Membre n'a pas mis une mesure en conformité avec les accords visés avant l'expiration du délai raisonnable applicable; et b) les parties ne sont pas convenues d'une compensation satisfaisante.

3.20. Lus conjointement, l'article 22:2 et l'article 22:6 du Mémoire d'accord établissent donc qu'un Membre plaignant peut demander l'autorisation de suspendre des concessions dans des situations où le Membre défendeur n'a pas, dans le délai raisonnable, mis en conformité une mesure qui a auparavant été jugée incompatible avec les accords visés. C'est donc l'incompatibilité persistante avec les règles de l'OMC de la mesure initiale ou d'une mesure de mise en conformité (dans les cas où une mesure de mise en conformité a été prise dans le délai raisonnable) au moment où le délai raisonnable vient à expiration qui sert de base à toute demande d'autorisation de suspendre des concessions.⁵³ Une demande d'autorisation de suspendre des concessions, quant à elle, déclenche généralement une demande d'arbitrage au titre de l'article 22:6. Il y a donc un lien étroit entre un arbitrage au titre de l'article 22:6 et la mesure initiale incompatible avec les règles de l'OMC, ou une mesure de mise en conformité incompatible avec les règles de l'OMC, qui existait au moment de l'expiration du délai raisonnable. Ou, autrement dit, l'origine, et l'élément moteur, d'une procédure d'arbitrage au titre de l'article 22:6 peuvent remonter à une mesure incompatible avec les règles de l'OMC qui existait lorsque le délai raisonnable est venu à expiration, qui est soit la mesure initiale même qui a auparavant été jugée incompatible avec les règles de l'OMC, soit une mesure de mise en conformité incompatible avec les règles de l'OMC prise ultérieurement (mais avant l'expiration du délai raisonnable).

3.21. Comme il est indiqué plus haut, l'article 22:4 du Mémoire d'accord dispose que "[l]e niveau de la suspension de concessions ou d'autres obligations autorisée par l'ORD sera équivalent au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages". Nous n'interprétons pas le fait que "le" niveau de la suspension de concessions soit mentionné ou la forme "sera" (shall be) employée comme indiquant que l'évaluation d'un arbitre doit être fondée sur la version la plus récente de la mesure en question. En effet, la mention sans réserve "le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages" doit être interprétée en tenant compte des paragraphes de l'article 22 du Mémoire d'accord qui l'entourent, et en particulier de l'article 22:2, qui fait référence par implication à la mesure initiale ou à une mesure de mise en conformité qui existait au moment de l'expiration du délai raisonnable. Par conséquent, et compte tenu du principe énoncé à l'article 3:8

⁵² Mexique, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 6 de l'arbitre.

⁵³ Cela est également confirmé par l'article 22:1, dont la première phrase dispose que "[l]a compensation et la suspension de concessions ou d'autres obligations sont des mesures temporaires auxquelles il peut être recouru dans le cas où les recommandations et décisions [concernant la mesure initiale ou de mise en conformité pertinente] ne sont pas mises en œuvre dans un délai raisonnable".

du Mémorandum d'accord selon lequel, "[d]ans les cas où il y a infraction aux obligations souscrites au titre d'un accord visé, la mesure en cause est présumée annuler ou compromettre un avantage", la mention figurant à l'article 22:4 "le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages" doit, à notre avis, être interprétée comme signifiant le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par la mesure initiale ou de mise en conformité incompatible avec les règles de l'OMC⁵⁴ qui existait au moment de l'expiration du délai raisonnable.⁵⁵

3.22. De plus, l'article 22:3 du Mémorandum d'accord, et en particulier l'article 22:3 a), étaye notre interprétation de l'article 22:6. Comme le fait observer le Mexique, l'article 22:3 a), qui concerne les concessions ou autres obligations qui peuvent être suspendues, dispose que "la partie plaignante devrait d'abord chercher à suspendre des concessions ou d'autres obligations en ce qui concerne le(s) même(s) secteur(s) que celui (ceux) dans lequel (lesquels) le groupe spécial ou l'Organe d'appel a constaté une violation ou autre annulation ou réduction d'avantages". Cette disposition lie étroitement des constatations passées relatives à l'incompatibilité d'une mesure et le droit d'un Membre de suspendre des concessions ou autres obligations spécifiques. Elle exige, comme règle par défaut, l'identité entre le(s) secteur(s) affecté(s) par l'annulation ou la réduction d'avantages causée par une mesure incompatible avec les règles de l'OMC et le(s) secteur(s) dans lequel (lesquels) un Membre demande de suspendre des concessions ou d'autres obligations. Il nous apparaît donc clairement que la mesure qui sert de base à la demande d'un Membre visant à suspendre des concessions est la mesure initiale ou de mise en conformité incompatible avec les règles de l'OMC qui existait au moment de l'expiration du délai raisonnable.

3.23. Les États-Unis soutiennent que l'article 22:8 du Mémorandum d'accord étaye leur interprétation de l'article 22:6. Nous relevons cependant que l'article 22:8 fait référence à une étape du processus de règlement des différends à l'OMC qui est atteinte, à supposer qu'elle le soit, après qu'un arbitre au titre de l'article 22:6 s'est acquitté de sa tâche (si un arbitrage a été demandé). Il est vrai que l'article 22:8 établit une obligation permanente, pour un Membre ayant suspendu des concessions, qui est de mettre fin à la suspension dès que la mesure jugée incompatible a été éliminée ou qu'une solution de rechange a été trouvée. En ce sens, l'article 22:8 se rapporte à la situation "présente"⁵⁶ et donc à la mesure de mise en conformité la plus récente qui puisse être en place. Toutefois, l'article 22:8 ne donne pas à penser ni ne sous-entend que, pour déterminer le niveau admissible de la suspension de concessions, un arbitre devrait considérer la version la plus récente de la mesure en question qui existe au moment où un arbitrage au titre de l'article 22:6 est engagé. De plus, notre interprétation de l'article 22:6 cadre bien avec l'article 22:8 du Mémorandum d'accord. D'après nous, l'article 22:8 sert à faire en sorte que, si et quand la mesure initiale ou de mise en conformité incompatible avec les règles de l'OMC qui existait au moment de l'expiration du délai raisonnable sera éliminée – ce que le Membre défendeur peut faire, par exemple, en adoptant une nouvelle mesure de mise en conformité –, il sera mis fin à toute suspension de concessions appliquée par le Membre plaignant.

3.24. En résumé, nous sommes d'avis que, lu à la lumière de son contexte, le texte de l'article 22:6 du Mémorandum d'accord prescrit à un arbitre d'évaluer le niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages causée par la mesure initiale incompatible avec les règles de l'OMC (dans les cas où aucune mesure de mise en conformité n'a été prise ultérieurement), ou une mesure de mise en conformité ultérieure incompatible avec les règles de l'OMC, qui existait au moment de l'expiration du délai raisonnable. Cette mesure peut ou non être la version la plus récente de la mesure pertinente.

3.25. Dans la présente procédure, la mesure vers laquelle cette interprétation nous oriente est la mesure de 2013 concernant le thon, et non la mesure de 2016 concernant le thon. La mesure de 2016 concernant le thon ne fait pas encore l'objet de constatations d'un groupe spécial ou de l'Organe d'appel, et il ne s'agit pas donc d'une mesure ayant été jugée incompatible avec les règles de l'OMC. De plus, la mesure de 2013 concernant le thon, et non celle de 2016, était la version de la mesure concernant le thon qui était en vigueur au moment où le délai raisonnable est venu à expiration. Par conséquent, la mesure de 2016 concernant le thon ne pouvait pas

⁵⁴ Par "mesure initiale ou de mise en conformité incompatible avec les règles de l'OMC", nous entendons une mesure qui fait l'objet de recommandations et de décisions défavorables de l'ORD.

⁵⁵ À notre avis, il faut interpréter l'article 22:7 de la même manière. Ainsi, nous considérons que le "niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages" dont il est question à l'article 22:7 est le niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages causée par la mesure initiale ou de mise en conformité incompatible avec les règles de l'OMC qui existait au moment de l'expiration du délai raisonnable.

⁵⁶ États-Unis, communication écrite, paragraphe 45.

mettre, et n'a pas mis, la mesure concernant le thon en conformité au moment où le délai raisonnable est venu à expiration, et elle ne devrait pas servir de base à l'évaluation par l'arbitre du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages dans la présente procédure.

3.4 Décisions arbitrales antérieures

3.26. Les États-Unis font valoir que leur demande de décision préliminaire est aussi étayée par les constatations d'arbitres antérieurs.

3.27. Le Mexique fait valoir que les décisions citées par les États-Unis sont "dénuées de pertinence".⁵⁷

3.28. L'arbitre note que les États-Unis ont cité trois décisions arbitrales à l'appui de leur position: *CE – Bananes III*, *États-Unis – Coton upland* et *Brésil – Aéronefs*. Nous examinerons chacune de ces affaires pour déterminer si elles étaient une interprétation de l'article 22:6 qui soit différente de celle que nous avons exposée plus haut.

3.29. Nous commençons par la décision de l'arbitre *CE – Bananes III*. Selon les États-Unis, cette décision confirme que la tâche d'un arbitre agissant au titre de l'article 22:6 est de considérer la mesure en question telle qu'elle existe actuellement, et non la mesure sous une forme antérieure. En particulier, les États-Unis font référence au passage de la décision de l'arbitre ci-après:

[N]ous pourrions recourir à l'option consistant à mesurer le niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages sur la base de nos constatations dans le différend initial, modifiées par l'Organe d'appel et adoptées par l'ORD. Procéder ainsi serait ignorer purement et simplement le fait incontesté que les Communautés européennes ont pris des mesures pour réviser leur régime applicable à l'importation des bananes. Tel n'est certainement pas le mandat que l'ORD nous a confié.⁵⁸

3.30. De l'avis des États-Unis, cette déclaration indique que l'arbitre a évalué le niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages causée par la version la plus récente de la mesure en cause, même si le Groupe spécial et l'Organe d'appel s'étaient prononcés sur une version antérieure de la mesure.⁵⁹

3.31. Le Mexique rejette l'interprétation donnée par les États-Unis de la décision arbitrale dans l'affaire *CE – Bananes III*. Il fait valoir que le dilemme particulier auquel l'arbitre a fait face dans cette affaire ne se pose pas dans la présente procédure et, par conséquent, l'arbitre dans la présente procédure ne devrait pas suivre l'approche adoptée dans cette affaire. En particulier, le Mexique note qu'à la différence de la présente procédure, dans l'affaire *CE – Bananes III*, les procédures des Groupes spéciaux de la mise en conformité concernant la version modifiée de la mesure en cause⁶⁰ n'avaient pas encore été achevées lorsque la question a été soumise à arbitrage.⁶¹ De l'avis de l'arbitre dans cette affaire, cela suscitait une grande préoccupation, car "l'autorisation par l'ORD de la suspension de concessions ou d'autres obligations présuppos[ait] qu'il y ait inobservation des recommandations ou décisions contenues dans les rapports du groupe spécial et/ou de l'Organe d'appel adoptés par l'ORD".⁶² En l'absence de telles recommandations et décisions défavorables de l'ORD, l'arbitre a décidé de prendre lui-même la responsabilité de déterminer à titre préliminaire la compatibilité avec les règles de l'OMC de la mesure modifiée

⁵⁷ Mexique, communication écrite, section II.C.

⁵⁸ Décision de l'arbitre *CE – Bananes III (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 4.7.

⁵⁹ États-Unis, communication écrite, paragraphe 46.

⁶⁰ Dans l'affaire *CE – Bananes*, deux groupes spéciaux de la mise en conformité, l'un demandé par les Communautés européennes et l'autre demandé par l'Équateur, ont été établis le 12 janvier 1999. Le 14 janvier 1999, les États-Unis ont demandé à l'ORD de les autoriser à suspendre des concessions à l'égard des Communautés européennes au titre de l'article 22 du Mémoire d'accord. À la réunion de l'ORD qui s'est tenue du 25 janvier au 1^{er} février 1999, les Communautés européennes ont contesté le niveau de la suspension proposée par les États-Unis au motif qu'il n'était pas équivalent au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages subie par les États-Unis et ont allégué que les principes et procédures énoncés à l'article 22:3 du Mémoire d'accord n'avaient pas été suivis. En réponse, l'ORD a décidé le 29 janvier 1999, avant l'achèvement des Groupes spéciaux de la mise en conformité, de soumettre la question à l'arbitrage du groupe spécial initial conformément à l'article 22:6 du Mémoire d'accord.

⁶¹ Mexique, communication écrite, paragraphe 31.

⁶² Décision de l'arbitre *CE – Bananes III (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 4.4.

avant de calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages qu'elle causait.⁶³ De l'avis du Mexique, cette approche est inappropriée dans les cas où, comme dans le présent différend, il existe déjà des recommandations et décisions défavorables de l'ORD concernant le fait que les États-Unis ne se sont pas conformés. Selon le Mexique, l'arbitre devrait fonder ses calculs sur la mesure qui fait l'objet de ces recommandations et décisions défavorables existantes de l'ORD.⁶⁴

3.32. Nous convenons avec le Mexique que les circonstances de l'affaire *CE – Bananes III* étaient différentes de celles auxquelles nous sommes confrontés dans la présente procédure. Surtout, dans l'affaire *CE – Bananes III*, l'arbitre était confronté à une situation dans laquelle il aurait pu avoir à déterminer le niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages en l'absence de recommandations et de décisions de l'ORD selon lesquelles les Communautés européennes n'avaient pas mis leur mesure en conformité dans le délai raisonnable applicable. Selon l'arbitre, cela l'aurait placé dans une position difficile car "nous ne pouvons accomplir notre tâche consistant à évaluer l'équivalence entre les deux niveaux avant de nous être fait une opinion au sujet du point de savoir si le régime communautaire révisé est, compte tenu de nos constatations et des constatations de l'Organe d'appel dans le différend initial, pleinement compatible avec les règles de l'OMC".⁶⁵ Autrement dit, l'arbitre a considéré qu'une analyse de la compatibilité avec les règles de l'OMC de la mesure prise pour se conformer était une condition préalable à l'évaluation du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, parce que si la mesure prise pour se conformer avait effectivement mis les Communautés européennes en conformité dans le délai raisonnable, il n'y aurait eu, d'un point de vue juridique, aucune annulation ou réduction d'avantages à évaluer. En conséquence, l'arbitre a décidé qu'il analyserait la compatibilité avec les règles de l'OMC de la mesure prise pour se conformer, et seulement ensuite, s'il constatait que cette mesure était incompatible avec les règles de l'OMC, il procéderait à l'évaluation du niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages causée par cette mesure.

3.33. En adoptant cette approche, l'arbitre a souligné que, lorsqu'il avait soumis la question à arbitrage, l'ORD avait noté qu'il "resterait le problème de savoir comment le groupe spécial et les arbitres coordonneraient leurs travaux", et avait chargé l'arbitre de trouver "un moyen logique de procéder".⁶⁶ L'arbitre a déclaré que sa décision d'analyser la compatibilité avec les règles de l'OMC de la mesure prise pour se conformer était, à son avis, le moyen de procéder le plus logique.⁶⁷

3.34. Nous ne sommes pas confrontés au "problème" identifié par l'ORD dans l'affaire *CE – Bananes III* et, par conséquent, nous n'estimons pas nécessaire ni approprié de suivre l'approche conçue par l'arbitre dans cette affaire en tant que solution "logique". À la différence de l'affaire *CE – Bananes III*, le présent arbitrage a lieu suite aux recommandations et décisions de l'ORD selon lesquelles la mesure de 2013 concernant le thon n'avait pas mis les États-Unis en conformité dans le délai raisonnable. Il n'y a donc pas d'incertitude en l'espèce quant au point de savoir si la mesure que les États-Unis ont prise dans le délai raisonnable pour se conformer à leurs obligations dans le cadre de l'OMC – la mesure de 2013 concernant le thon – est incompatible avec les règles de l'OMC. Par conséquent, nous ne sommes pas dans une situation dans laquelle nous devons soit analyser nous-mêmes la compatibilité de la mesure de 2013 concernant le thon avec les règles de l'OMC, soit "ignorer purement et simplement"⁶⁸ le fait que les États-Unis ont révisé leur mesure concernant le thon en 2013.

3.35. Le fait que les États-Unis ont, depuis lors, apporté d'autres modifications à la mesure concernant le thon (de sorte qu'elle constitue à présent la mesure de 2016 concernant le thon) ne nous place pas dans une situation comparable à celle qui existait dans l'affaire *CE – Bananes III*. Le simple fait que les États-Unis ont apporté des modifications additionnelles à la mesure concernant le thon n'est pas un motif suffisant pour conclure qu'ils se sont mis en conformité.⁶⁹ De fait, nous convenons avec le Mexique que les recommandations et décisions défavorables existantes de l'ORD restent en vigueur jusqu'à ce que de nouvelles constatations prévalentes d'un groupe spécial et/ou de l'Organe d'appel soient adoptées par l'ORD ou qu'une solution convenue

⁶³ Décision de l'arbitre *CE – Bananes III (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 4.8.

⁶⁴ Mexique, communication écrite, paragraphe 31.

⁶⁵ Décision de l'arbitre *CE – Bananes III (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 4.8.

⁶⁶ Décision de l'arbitre *CE – Bananes III (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 4.9.

⁶⁷ Décision de l'arbitre *CE – Bananes III (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 4.9.

⁶⁸ Décision de l'arbitre *CE – Bananes III (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 4.7.

⁶⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Maintien de la suspension*, paragraphe 317.

d'un commun accord ait été notifiée à l'ORD.⁷⁰ De plus, à notre avis, la décision rendue dans l'affaire *CE – Bananes III* ne corrobore pas l'idée que, chaque fois qu'un Membre défendeur adopte une nouvelle mesure de mise en conformité et affirme s'être mis en conformité tandis qu'une procédure d'arbitrage au titre de l'article 22:6 est en cours, l'arbitre doit analyser la compatibilité de la nouvelle mesure avec les règles de l'OMC. Un examen attentif des faits et des circonstances entourant cette décision arbitrale montre qu'elle peut, tout au plus, étayer l'idée qu'une telle analyse peut être justifiée s'il n'y a pas eu de recommandations et de décisions antérieures de l'ORD selon lesquelles le Membre défendeur ne s'est pas mis en conformité dans le délai raisonnable. Comme il a été expliqué, dans la présente affaire, il y a eu de telles recommandations et décisions défavorables de l'ORD.

3.36. En résumé, à la différence de l'affaire *CE – Bananes III*, l'ORD a, en l'espèce, déjà déterminé que la mesure prise par les États-Unis pour se conformer (la mesure de 2013 concernant le thon) était incompatible avec les règles de l'OMC. Étant donné ces recommandations et décisions défavorables existantes de l'ORD, la question de savoir si, en tant qu'arbitres agissant au titre de l'article 22:6, nous pourrions et devrions entreprendre notre propre évaluation de la compatibilité de la mesure de 2013 concernant le thon avec les règles de l'OMC ne se pose pas en l'espèce. En outre, il n'y a (pour le moment) pas de constatations prévalentes d'un groupe spécial et/ou de l'Organe d'appel qui aient été adoptées par l'ORD, ou de solution convenue d'un commun accord notifiée, au sujet de la mesure de 2016 concernant le thon qui auraient pu affecter le maintien de la validité des recommandations et décisions défavorables de l'ORD relatives à la mesure de 2013 concernant le thon. Par conséquent, nous concluons que la décision de l'arbitre *CE – Bananes III* n'étaye pas le point de vue des États-Unis selon lequel nous devrions fonder notre évaluation sur la mesure de 2016 concernant le thon.

3.37. Nous examinons à présent la décision de l'arbitre *États-Unis – Coton upland*. Selon les États-Unis, dans cette affaire, l'arbitre a rejeté une demande présentée par le Brésil en tant que partie plaignante pour être autorisé à prendre des contre-mesures en rapport avec une mesure qui avait été retirée avant la procédure d'arbitrage (mais après l'expiration du délai raisonnable), faisant un raisonnement selon lequel une telle autorisation excéderait nécessairement le niveau actuel de l'annulation ou de la réduction d'avantages. De l'avis des États-Unis, la position du Mexique selon laquelle la base correcte de l'évaluation de l'arbitre est la mesure de 2013 concernant le thon "va directement à l'encontre" de l'approche suivie par l'arbitre dans cette affaire parce que la mesure de 2013 concernant le thon a été retirée et remplacée par la mesure de 2016 concernant le thon.⁷¹

3.38. Le Mexique fait valoir que la décision dans l'affaire *États-Unis – Coton upland* n'est pas pertinente pour la présente procédure d'arbitrage. En particulier, il note que, dans cette affaire, les États-Unis ont retiré la "subvention au titre du programme Step 2" incompatible avec les règles de l'OMC après l'expiration du délai raisonnable mais avant la procédure de groupe spécial de la mise en conformité et l'arbitrage ultérieur au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord. Le Mexique fait remarquer que le Groupe spécial de la mise en conformité s'est abstenu de faire une constatation concernant cette subvention retirée et que, en conséquence, il n'y a jamais eu de recommandations ni décisions de l'ORD au titre de l'article 21:5 indiquant que les États-Unis n'avaient pas mis la subvention au titre du programme Step 2 en conformité. De l'avis du Mexique, la situation dans la présente procédure est complètement différente: ici, il existe des

⁷⁰ Pour étayer cette position, le Mexique s'appuie sur la déclaration de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Maintien de la suspension* selon laquelle, "jusqu'à ce qu'il ait été déterminé par la voie du règlement des différends de l'OMC que la mesure incompatible des Communautés européennes avait été éliminée, l'autorisation de suspendre des concessions accordée aux États-Unis et au Canada n'était pas caduque" (rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Maintien de la suspension*, paragraphe 403). Les États-Unis font valoir que cette déclaration n'est pas pertinente, parce que dans cette affaire, l'Organe d'appel examinait la situation dans laquelle l'ORD avait déjà autorisé la suspension de concessions et la question était de savoir à quel moment cette autorisation de l'ORD prendrait fin. Bien que les États-Unis aient raison de dire que, dans l'affaire *États-Unis – Maintien de la suspension*, l'Organe d'appel n'a pas examiné la question spécifique dont nous sommes saisis, à notre avis, des considérations semblables s'appliquent en ce qui concerne les recommandations et décisions de l'ORD relatives à l'incompatibilité avec les règles de l'OMC d'une mesure prise pour se conformer. Ainsi, tout comme une déclaration d'un Membre selon laquelle il s'est mis en conformité n'entraîne pas l'expiration d'une autorisation existante de l'ORD de suspendre des concessions (voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Maintien de la suspension*, paragraphe 317), une telle déclaration n'affecterait pas le maintien de la validité de recommandations et de décisions de l'ORD concernant l'incompatibilité avec les règles de l'OMC d'une mesure prise pour se conformer.

⁷¹ États-Unis, communication écrite, paragraphe 46.

recommandations et décisions claires de l'ORD au titre de l'article 21:5 indiquant que les États-Unis n'ont pas mis leur mesure concernant le thon en conformité avant l'expiration du délai raisonnable.

3.39. À notre avis, la situation à laquelle faisait face l'arbitre dans l'affaire *États-Unis – Coton upland* était sensiblement différente de celle à laquelle nous sommes confrontés. Dans l'affaire *États-Unis – Coton upland*, le Brésil convenait que la subvention au titre du programme Step 2 avait été retirée par les États-Unis, mais après l'expiration du délai raisonnable.⁷² En conséquence, il n'était pas contesté que, au moment de la procédure de mise en conformité, qui avait précédé la procédure d'arbitrage, la subvention avait été retirée. Le Brésil demandait que le Groupe spécial de la mise en conformité constate que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec les accords visés en ne retirant pas la subvention avant l'expiration du délai raisonnable, mais il ne faisait pas valoir que la subvention continuait d'exister.⁷³

3.40. Dans le présent différend, les États-Unis font valoir que la mesure de 2013 concernant le thon n'existe plus.⁷⁴ Toutefois, le Mexique n'a jamais admis que la mesure concernant le thon avait cessé d'exister. Au contraire, il fait valoir que cette mesure continue d'exister et, dans sa version de 2016, demeure incompatible avec les accords visés. Il présente ses allégations relatives à la mesure de 2016 concernant le thon dans une procédure de groupe spécial de la mise en conformité. En conséquence, une circonstance essentielle qui existait dans l'affaire *États-Unis – Coton upland* – le fait que les parties convenaient que la subvention au titre du programme Step 2 avait cessé d'exister avant la procédure de groupe spécial de la mise en conformité, mais après l'expiration du délai raisonnable – n'existe pas dans l'affaire dont nous sommes saisis.

3.41. En outre, comme le relève le Mexique, le Groupe spécial de la mise en conformité *États-Unis – Coton upland* a décidé de ne pas faire de constatations concernant la période entre l'expiration du délai raisonnable et le retrait de la subvention au titre du programme Step 2.⁷⁵ Le Brésil n'a pas fait appel de cette décision.⁷⁶ En conséquence, il n'y a pas eu de recommandations ni de décisions défavorables de l'ORD au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord en ce qui concerne la subvention au titre du programme Step 2.⁷⁷ En l'absence de telles recommandations et décisions, l'arbitre dans l'affaire *États-Unis – Coton upland* a constaté qu'il n'y avait pas de "fondement légitime" pour l'imposition de contre-mesures s'agissant de cette mesure. De plus, l'arbitre a constaté que, puisqu'il n'était pas contesté que la subvention au titre du programme Step 2 avait été retirée, il serait inapproprié d'autoriser la suspension de concessions étant donné que le but d'une telle suspension était précisément d'inciter à la mise en conformité.⁷⁸

3.42. Dans le présent différend, nous ne sommes pas dans la même situation. Il y a des recommandations et décisions défavorables de l'ORD relatives à la mesure prise par les États-Unis pour se conformer, c'est-à-dire la mesure de 2013 concernant le thon. En outre, les parties ne sont pas d'accord pour dire que la mesure concernant le thon a été mise en conformité ultérieurement, et il n'y a pas non plus de constatations plus récentes d'un groupe spécial et/ou de l'Organe d'appel qui aient été adoptées par l'ORD. Les recommandations et décisions défavorables de l'ORD visant la mesure de 2013 concernant le thon continuent donc d'offrir un fondement valable pour la suspension de concessions. Par conséquent, nous ne jugeons pas approprié de suivre l'approche adoptée par l'arbitre dans l'affaire *États-Unis – Coton upland* en ce qui concerne la subvention au titre du programme Step 2.

3.43. Enfin, nous examinons la décision de l'arbitre *Brésil – Aéronefs*. Les États-Unis relèvent que, dans cette affaire, l'arbitre a constaté qu'il devait tenir compte des résultats de la procédure de mise en conformité distincte qui était en cours au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord

⁷² Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Coton upland* (article 21:5 – Brésil), paragraphes 9.57 et 9.65.

⁷³ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Coton upland* (article 21:5 – Brésil), paragraphe 9.57.

⁷⁴ États-Unis, communication écrite, paragraphe 42; réponse à la question n° 1 de l'arbitre; observations sur les réponses du Mexique aux questions de l'arbitre.

⁷⁵ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Coton upland* (article 21:5 – États-Unis I), paragraphe 9.71.

⁷⁶ Décision de l'arbitre *États-Unis – Coton upland* (article 22:6 – États-Unis I), paragraphe 3.20.

⁷⁷ Décision de l'arbitre *États-Unis – Coton upland* (article 22:6 – États-Unis I), paragraphe 3.20.

⁷⁸ Décision de l'arbitre *États-Unis – Coton upland* (article 22:6 – États-Unis I), paragraphe 4.62.

avant de pouvoir parvenir à une conclusion au titre de l'article 22:6. Selon les États-Unis, la même approche devrait être adoptée par l'arbitre dans la présente procédure.⁷⁹

3.44. Le Mexique rejette l'invocation par les États-Unis de l'affaire *Brésil – Aéronefs*. Selon le Mexique, dans cette affaire, comme dans l'affaire *CE – Bananes III*, il n'y avait pas de recommandations ni de décisions défavorables antérieures de l'ORD au titre de l'article 21:5 en ce qui concerne la mesure prise, pour se conformer. De fait, le Mexique note que la procédure d'arbitrage et la première série de procédures de mise en conformité ont eu lieu en parallèle. C'est dans ce contexte que l'arbitre a décidé de tenir compte de l'issue de la procédure de groupe spécial de la mise en conformité dans son évaluation du niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages.⁸⁰

3.45. Nous convenons avec le Mexique que les faits dans l'affaire *Brésil – Aéronefs* étaient semblables à ceux dans l'affaire *CE – Bananes III*, en ce sens qu'il n'existait pas de recommandations ni de décisions défavorables de l'ORD au titre de l'article 21:5 au moment où l'arbitre a commencé ses travaux. Il n'existait donc pas de recommandations ni de décisions sur le point de savoir si la partie défenderesse avait manqué à son obligation de mettre sa mesure en conformité avant l'expiration du délai raisonnable, manquement qui, comme nous l'avons expliqué plus haut, constitue l'événement qui autorise la partie plaignante à recourir aux procédures énoncées à l'article 22 du Mémorandum d'accord.

3.46. Pour mémoire, dans le présent différend, il existe des recommandations et décisions de l'ORD selon lesquelles les États-Unis n'ont pas mis leur mesure en conformité avant la fin du délai raisonnable. De plus, comme nous l'avons indiqué plus haut, étant donné que le Mexique conteste l'allégation des États-Unis selon laquelle la mesure de 2016 concernant le thon a mis les États-Unis en conformité, les recommandations et décisions de l'ORD selon lesquelles la mesure de 2013 concernant le thon n'a pas mis les États-Unis en conformité dans le délai raisonnable continuent de fournir un fondement valable pour la suspension de concessions et restent donc pertinentes aux fins de la présente procédure d'arbitrage.

3.47. Pour les raisons qui précèdent, nous considérons que les décisions arbitrales citées par les États-Unis n'étaient pas leur position. Ces décisions se rapportaient à des circonstances qui étaient différentes de celles du présent différend. En particulier, elles se rapportaient à des circonstances dans lesquelles il n'y avait pas de recommandations ni de décisions de l'ORD indiquant que la partie défenderesse n'avait pas mis sa mesure en conformité dans le délai raisonnable. Par conséquent, nous concluons que les décisions citées par les États-Unis ne vont pas à l'encontre de notre interprétation de l'article 22:6 fondée sur le texte.

3.5 Considérations additionnelles

3.48. Les deux parties soulèvent un certain nombre de questions additionnelles concernant l'interprétation correcte de l'article 22:6 du Mémorandum d'accord et son application en l'espèce. Ces questions sont les suivantes: a) les conséquences systémiques possibles de l'acceptation de la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis; b) la question de savoir si le rejet de la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis entraînerait l'autorisation d'une suspension de concessions punitive ou rétroactive; c) la pertinence de l'accord bilatéral sur la chronologie conclu entre le Mexique et les États-Unis; et d) la date d'entrée en vigueur de la mesure de 2016 concernant le thon, et la pertinence juridique de ce fait. L'arbitre examinera ces questions tour à tour.

3.5.1 Conséquences systémiques possibles de l'acceptation de la demande des États-Unis

3.49. Le Mexique fait valoir qu'accepter la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis rendrait l'article 22 du Mémorandum d'accord inefficace.⁸¹ Selon le Mexique, un arbitrage au titre de l'article 22:6 qui est fondé sur les recommandations et les décisions de l'ORD concernant une série antérieure de procédures au titre de l'article 21:5 ne doit pas être influencé ou retardé par les allégations et les questions soulevées devant un nouveau groupe spécial de la

⁷⁹ États-Unis, communication écrite, paragraphes 52 et 53.

⁸⁰ Mexique, communication écrite, paragraphe 33.

⁸¹ Mexique, communication écrite, paragraphe 19.

mise en conformité établi au titre de l'article 21:5 pour déterminer la compatibilité avec les règles de l'OMC d'une nouvelle mesure de mise en conformité. Autrement, le résultat serait une boucle sans fin qui pourrait indéfiniment porter atteinte au droit de suspendre des concessions ou d'autres obligations conformément à l'article 22. De l'avis du Mexique, un Membre qui maintient une mesure incompatible avec les règles de l'OMC pourrait alors retarder le règlement d'une plainte fondée en introduisant des modifications chaque fois que le Membre plaignant chercherait à faire respecter ses droits au titre de l'article 22 à la suite d'une série de procédures au titre de l'article 21:5. De l'avis du Mexique, cela viderait l'article 22 de son sens.⁸²

3.50. Les États-Unis estiment que, dans une situation comme celle qui est envisagée par le Mexique où il y a un arbitrage au titre de l'article 22:6 et une nouvelle mesure de mise en conformité, une option consisterait à permettre que la question liminaire de la mise en conformité soit réglée dans le cadre d'une procédure de groupe spécial de la mise en conformité avant toute évaluation du niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages. Les États-Unis font toutefois remarquer que la question de la mise en conformité pourrait aussi être réglée par un arbitre agissant au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord. Ainsi, les modifications apportées à une mesure pourraient être prises en considération par l'arbitre, et n'exigeraient pas nécessairement que l'arbitrage soit retardé jusqu'à la fin d'une procédure de mise en conformité additionnelle au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord.⁸³

3.51. Le Mexique répond que rien dans le Mémoire d'accord n'autorise un arbitre à traiter des questions de mise en conformité, et qu'autoriser un arbitre à traiter de telles questions pourrait affecter les droits et obligations des Membres de l'OMC parce que, par exemple, les arbitrages ne peuvent pas faire l'objet d'un appel.⁸⁴

3.52. L'arbitre note que l'existence de l'article 21:5 en tant que disposition distincte donne à penser que, d'une manière générale, les questions de mise en conformité devraient être traitées séparément de l'évaluation du niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages, par un groupe spécial de la mise en conformité. Néanmoins, dans au moins un différend antérieur, un arbitre agissant au titre de l'article 22:6 a examiné des questions de mise en conformité au cours de l'évaluation du niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages.⁸⁵ Toutefois, comme nous l'avons expliqué, les circonstances auxquelles cet arbitre était confronté étaient inhabituelles, et l'arbitre lui-même a déclaré qu'il examinerait des questions de mise en conformité étant donné que l'ORD lui avait spécifiquement demandé de trouver un "moyen logique de procéder".⁸⁶ Nous avons déjà fait remarquer plus haut que les circonstances auxquelles nous étions confrontés étaient différentes. En particulier, nous ne sommes pas dans une situation où nous devons soit analyser la compatibilité de la mesure de 2016 concernant le thon avec les règles de l'OMC, soit être disposés à effectuer une évaluation du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages en l'absence de recommandations et de décisions de l'ORD selon lesquelles les États-Unis n'avaient pas mis leur mesure concernant le thon en conformité dans le délai raisonnable applicable. Par conséquent, nous n'estimons pas approprié, en l'espèce, de suivre l'approche adoptée par cet autre arbitre.

3.53. Pour ce qui est de la préoccupation systémique exprimée par le Mexique, nous pensons qu'elle est valable. Comme le Mexique le note, l'interprétation de l'article 22:6 du Mémoire d'accord préconisée par les États-Unis semble sous-entendre que, chaque fois qu'une mesure de mise en conformité faisant l'objet de recommandations et de décisions défavorables de l'ORD est à nouveau modifiée et la partie défenderesse allègue qu'elle s'est mise en conformité, et qu'il est ensuite procédé à un arbitrage au titre de l'article 22:6, une nouvelle évaluation de la mise en conformité devient nécessaire avant que l'ORD ne puisse autoriser une suspension de concessions. Si, dans une situation comme la nôtre où il est procédé à un arbitrage au titre de l'article 22:6, une nouvelle procédure de groupe spécial de la mise en conformité au titre de l'article 21:5 devait être engagée chaque fois qu'une mesure déjà jugée incompatible à l'expiration du délai raisonnable était modifiée et que la conformité était alléguée, cela pourrait retarder de façon considérable, et en théorie réduire effectivement à néant, les efforts d'une partie plaignante en

⁸² Mexique, communication écrite, paragraphe 27; lettre à l'arbitre du 3 juin 2016.

⁸³ États-Unis, réponse à la question n° 3 de l'arbitre; lettre à l'arbitre du 3 juin 2016, paragraphes 10 et 19.

⁸⁴ Mexique, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 3 de l'arbitre.

⁸⁵ Décision de l'arbitre *CE – Bananes III (États-Unis) (article 22:6 – CE)*.

⁸⁶ Voir plus haut le paragraphe 3.33.

vue d'obtenir de l'ORD l'autorisation de suspendre des concessions. La raison en est qu'il serait alors vraisemblablement nécessaire de retarder ou de suspendre un arbitrage au titre de l'article 22:6 jusqu'à ce que la procédure de mise en conformité soit achevée. Si, à l'issue d'une telle procédure, de nouvelles constatations défavorables d'un groupe spécial et/ou de l'Organe d'appel étaient adoptées par l'ORD, l'arbitrage reprendrait, sous réserve d'un nouveau retard possible si encore une autre modification de la mesure intervenait entre-temps et la mise en conformité était alléguée. À notre avis, un tel résultat ne serait pas compatible avec les objectifs du Mémoire d'accord consistant à préserver les droits des Membres⁸⁷, y compris des Membres plaignants, et à favoriser le règlement rapide des différends.⁸⁸

3.54. Outre la préoccupation systémique générale concernant l'interprétation de l'article 22:6 donnée par les États-Unis, nous notons que le Mexique s'est quoi qu'il en soit fermement opposé à ce que la procédure d'arbitrage soit retardée ou suspendue jusqu'à l'achèvement de la procédure parallèle de groupe spécial de la mise en conformité.

3.55. Compte tenu de ce qui précède, il est à notre avis approprié, dans les circonstances du présent différend, de procéder à une évaluation rapide du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages sur la base de la mesure de 2013 concernant le thon et de laisser l'analyse de la compatibilité de la mesure de 2016 concernant le thon avec les règles de l'OMC aux deux Groupes spéciaux de la mise en conformité établis pour effectuer cette tâche précise.

3.5.2 Question de savoir si le rejet de la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis entraînerait l'autorisation d'une suspension de concessions rétroactive ou punitive

3.56. Les États-Unis font valoir que rejeter leur demande de décision préliminaire pourrait aboutir à ce que la décision de l'arbitre conduise l'ORD à autoriser une suspension de concessions qui soit rétroactive et/ou punitive. Les États-Unis font valoir qu'il en est ainsi parce que, si l'arbitre fondait son évaluation sur la mesure de 2013 concernant le thon, il ferait abstraction du fait que, de l'avis des États-Unis, la mesure de 2016 concernant le thon est compatible avec les règles de l'OMC et ne cause donc aucune annulation ou réduction d'avantages. Selon les États-Unis, rien dans le Mémoire d'accord ne permet de telles mesures correctives rétroactives ou punitives.⁸⁹

3.57. Comme l'arbitre l'a indiqué, la compatibilité de la mesure de 2016 concernant le thon avec les règles de l'OMC n'est pas une question qui sera analysée dans la présente procédure et, en conséquence, l'arbitre ne prend pas position sur l'argument des États-Unis selon lequel la mesure de 2016 concernant le thon ne cause aucune annulation ou réduction d'avantages. Nous notons toutefois que, même si les États-Unis avaient raison sur ce point, cela ne signifierait pas qu'en évaluant l'annulation ou la réduction des avantages causée par la mesure de 2013 concernant le thon, nous inviterions l'ORD à autoriser des mesures correctives rétroactives ou punitives.

3.58. Ce que le Mexique cherche dans la présente procédure d'arbitrage est une mesure corrective prospective, en réponse à la non-mise en œuvre par les États-Unis des recommandations et décisions défavorables de l'ORD relatives à la mesure de 2013 concernant le thon, qui s'applique à compter de la date d'expiration du délai raisonnable. Le Mexique ne cherche pas une mesure corrective rétroactive qui s'applique à compter d'une date antérieure à l'expiration du délai raisonnable. Le fait que le Mexique demande à présent seulement l'autorisation de suspendre des concessions, quelque trois années après l'expiration du délai raisonnable, est dû à l'interférence de la première procédure de mise en conformité dans le calendrier et au fait que le Mexique, conformément à l'accord sur la chronologie qu'il a conclu avec les États-Unis, est convenu de ne pas demander l'autorisation de suspendre des concessions avant la fin de cette procédure de mise en conformité. Toutefois, ce délai ne fait pas de la demande du Mexique une demande de mesures correctives rétroactives proprement dite, puisque le Mexique cherche encore uniquement à appliquer une mesure de rétorsion à compter de la date à laquelle les États-Unis auraient dû se mettre en conformité.

3.59. Nous ne souscrivons pas non plus l'idée que le Mexique cherche l'autorisation de suspendre des concessions d'une manière punitive. Tel que nous comprenons l'argument des États-Unis, une

⁸⁷ Article 3:2 du Mémoire d'accord.

⁸⁸ Article 3:3 du Mémoire d'accord.

⁸⁹ États-Unis, observations sur les réponses du Mexique aux questions de l'arbitre.

mesure corrective punitive serait une mesure par laquelle, de façon contraire à l'article 22:4 du Mémoire d'accord, un Membre suspend des concessions à un niveau plus élevé que le niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages causée par la mesure pertinente. Toutefois, conformément à l'article 22:4 du Mémoire d'accord, dans la présente procédure, le Mexique cherche à imposer un niveau de suspension qu'il considère comme "équivalent" au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par la mesure de 2013 concernant le thon. Nous avons déjà expliqué les raisons pour lesquelles nous pensons que cette mesure est la base appropriée pour notre évaluation du niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages.

3.60. À cet égard, nous notons que, en raison de l'existence de procédures parallèles de groupes spéciaux de la mise en conformité pour ce qui est de la mesure de 2016 concernant le thon, il est concevable qu'après que le Mexique a reçu de l'ORD l'autorisation de suspendre des concessions sur la base de la présente décision, les Groupes spéciaux de la mise en conformité constatent que la mesure de 2016 concernant le thon met les États-Unis en conformité. Si (après un appel éventuel) l'ORD devait adopter cette constatation, le Mexique devrait, en vertu de l'article 22:8 du Mémoire d'accord, mettre fin dans les moindres délais à toute suspension de concessions qu'il aurait pu appliquer après en avoir reçu l'autorisation de l'ORD dans la présente procédure. Le Mexique lui-même en convient.⁹⁰ Une constatation de l'ORD selon laquelle la mesure de 2016 concernant le thon a mis les États-Unis en conformité ne rendrait toutefois pas rétroactive une suspension de concessions antérieure, puisque le point de référence pertinent est, comme il a été dit, la date d'expiration du délai raisonnable, et non la date à laquelle la mesure de 2016 concernant le thon a été mise en place. Une telle constatation de l'ORD ne rendrait pas non plus punitive une suspension de concessions antérieure, parce que cette constatation de compatibilité avec les règles de l'OMC faite par l'ORD n'aurait elle-même d'effet qu'à compter de la date de sa propre adoption.

3.61. Enfin, nous notons l'observation des États-Unis selon laquelle, une fois que l'ORD a accordé l'autorisation d'appliquer un certain niveau de suspension, il n'y a aucun mécanisme permettant de modifier ce niveau de façon à tenir compte des résultats d'une procédure ultérieure de mise en conformité.⁹¹ En faisant cette observation, les États-Unis semblent envisager une situation dans laquelle le résultat de la procédure de mise en conformité est que la mesure de 2016 concernant le thon est incompatible avec les règles de l'OMC, mais cause une annulation ou une réduction d'avantages moindre que la mesure de 2013 concernant le thon.⁹²

3.62. Nous notons que nous ne sommes pas confrontés à la situation envisagée par les États-Unis. Selon nous, notre tâche dans la présente procédure se limite à évaluer le niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages causée par la mesure de 2013 concernant le thon, et nous ne pouvons pas conjecturer sur l'issue de la deuxième série de procédures de groupes spéciaux de la mise en conformité dans le présent différend. Par conséquent, nous n'estimons ni nécessaire ni approprié d'examiner plus avant la question identifiée par les États-Unis.⁹³

3.5.3 Pertinence de l'accord sur la chronologie entre le Mexique et les États-Unis

3.63. Dans leurs arguments, les deux parties ont fait référence à l'accord bilatéral sur la chronologie entre le Mexique et les États-Unis.⁹⁴ Aucune d'entre elles n'a toutefois allégué qu'il y

⁹⁰ Mexique, communication écrite, paragraphe 42; réponse à la question n° 11 de l'arbitre.

⁹¹ États-Unis, observations sur les réponses du Mexique aux questions de l'arbitre.

⁹² Nous notons que, du moins en principe, la situation envisagée par les États-Unis pourrait aussi être inversée: la procédure au titre de l'article 21:5 pourrait aboutir à une constatation selon laquelle une nouvelle mesure de mise en conformité cause une annulation ou une réduction d'avantages plus importante qu'une mesure antérieure. Dans de telles circonstances, la question soulevée par les États-Unis – qui est de savoir si et comment il serait possible d'ajuster le niveau de suspension autorisé – pourrait aussi se poser.

⁹³ Nous notons que nous convenons avec les États-Unis que le Mémoire d'accord ne traite pas explicitement la question de savoir si et comment il serait possible d'ajuster le niveau de suspension autorisé ou le niveau de suspension appliqué. Une analyse interprétative détaillée serait donc justifiée. Une telle analyse devrait, à notre avis, commencer par l'examen du point de savoir s'il est correct de supposer, comme il apparaît que les États-Unis le font, qu'un ajustement à la baisse du niveau de la suspension serait nécessaire si une deuxième procédure de groupe spécial de la mise en conformité confirmait qu'une nouvelle mesure de mise en conformité prise par le Membre défendeur présente moins d'aspects incompatibles avec les règles de l'OMC qu'une mesure de mise en conformité antérieure et permet ainsi une mise en conformité partielle (encore seulement partielle), aboutissant donc vraisemblablement à un niveau d'annulation ou de réduction d'avantages moindre. Nous ne prenons pas position sur cette question.

⁹⁴ WT/DS381/19.

avait violation de cet accord. En particulier, les États-Unis n'ont pas laissé entendre que mener la présente procédure d'arbitrage sur la base de la mesure de 2013 concernant le thon enfreindrait l'accord sur la chronologie d'une façon ou d'une autre.⁹⁵ Par conséquent, de l'avis de l'arbitre, il n'est pas nécessaire, dans la présente procédure, d'interpréter cet accord ni d'examiner si une allégation au titre de cet accord relèverait de notre compétence.

3.5.4 Date d'entrée en vigueur de la mesure de 2016 concernant le thon, et pertinence juridique de ce fait

3.64. Enfin, nous notons que les deux parties ont présenté des arguments et répondu à des questions sur la date d'entrée en vigueur de la mesure de 2016 concernant le thon. Elles sont en désaccord sur le point de savoir si cette mesure était en vigueur au moment où le présent différend a été soumis à arbitrage.⁹⁶

3.65. De l'avis de l'arbitre, il n'est pas nécessaire dans la présente procédure de déterminer si la mesure de 2016 concernant le thon était en vigueur lorsque le présent différend a été soumis à arbitrage. Même si, comme le soutiennent les États-Unis, la mesure de 2016 concernant le thon était en vigueur lorsque le présent différend a été soumis à arbitrage, cela ne modifierait pas notre conclusion que la mesure sur laquelle nous devrions fonder notre évaluation du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages est la mesure de 2013 concernant le thon. Comme nous l'avons expliqué plus haut, c'est avec la mesure de 2013 concernant le thon que les États-Unis ne se sont pas mis en conformité avec leurs obligations dans le cadre de l'OMC avant l'expiration du délai raisonnable. Cette première mesure de mise en conformité fait l'objet de recommandations et de décisions défavorables de l'ORD qui sont toujours valables. De plus, les parties ne sont pas d'accord pour dire que la mesure de 2016 concernant le thon a mis les États-Unis en conformité.⁹⁷ Dans ces circonstances, la date d'entrée en vigueur de la mesure de 2016 concernant le thon n'affecte pas le résultat de notre évaluation du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

3.6 Conclusion

3.66. Pour toutes les raisons qui précèdent, l'arbitre conclut que la mesure pertinente aux fins de la présente procédure d'arbitrage est la mesure de 2013 concernant le thon, qui fait l'objet de recommandations et de décisions défavorables spécifiques de l'ORD. Nous rejetons donc la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis tendant à ce que nous constatons que la mesure pertinente est la mesure de 2016 concernant le thon.

3.67. Ce que nous devons évaluer et évaluerons donc dans le présent arbitrage au titre de l'article 22:6 est le niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages causée par la mesure de 2013 concernant le thon. Comme il a déjà été indiqué, nous ne déterminerons pas la compatibilité de la mesure de 2016 concernant le thon avec les règles de l'OMC (même si nous pourrions le faire), ni n'évaluerons le niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages (si elle existe) causée par la mesure de 2016 concernant le thon.

4 CONTREFACTUEL ET PÉRIODE APPROPRIÉS

4.1. Ayant traité un certain nombre de questions préliminaires, l'arbitre passe maintenant au fond de la présente procédure d'arbitrage. Nous rappelons que notre tâche est de déterminer si le niveau de la suspension de concessions demandée par le Mexique est équivalent au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par la mesure de 2013 concernant le thon.

⁹⁵ Les États-Unis ont fait observer que l'accord sur la chronologie ne liait pas l'arbitre. États-Unis, lettre à l'arbitre du 3 juin 2016, note de bas de page 6.

⁹⁶ États-Unis, communication écrite, paragraphe 48; réponse aux questions n° 14 et 15 de l'arbitre; Mexique, communication écrite, paragraphe 26; réponse aux questions n° 14 et 15 de l'arbitre.

⁹⁷ À notre avis, si, par exemple, une mesure de mise en conformité faisant l'objet de recommandations et de décisions défavorables de l'ORD était retirée ultérieurement, et si ce retrait était reconnu par la partie plaignante comme ayant mis la partie défenderesse en conformité et éliminé l'annulation ou la réduction d'avantages causée, la date de ce retrait, et en particulier le point de savoir s'il a été effectué avant ou après un arbitrage au titre de l'article 22:6, pourrait être un facteur devant être pris en considération par un arbitre au titre de l'article 22:6.

Nous commençons notre analyse en évaluant le contrefactuel approprié sur la base duquel nous devrions calculer l'annulation ou la réduction des avantages.

4.1 Contrefactuel approprié

4.2. Comme il est indiqué plus haut dans la section 3, notre mandat au titre de l'article 22:7 du Mémorandum d'accord est de déterminer si le niveau de la suspension de concessions proposé est équivalent au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages subie par le Mexique en raison de la non-mise en conformité par les États-Unis de la mesure concernant le thon.⁹⁸ Pour nous acquitter de ce mandat, nous devons d'abord déterminer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par la mesure de 2013 concernant le thon, qui était la mesure existant au moment de l'expiration du délai raisonnable, puis le comparer au niveau de la suspension de concessions proposé par le Mexique.

4.3. Ni l'article 22:6 ni aucune autre disposition du Mémorandum d'accord ne prescrivent une méthode particulière pour la détermination du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. D'un point de vue conceptuel, le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par le fait que les États-Unis ne se sont pas conformés aux recommandations et aux décisions de l'ORD représente la différence entre la valeur des échanges (s'il y en a) de produits du thon mexicains qui ont eu lieu malgré la mesure des États-Unis incompatible avec les règles de l'OMC, généralement calculée pour une année, et la valeur des échanges qui auraient eu lieu, au cours d'une année, si les États-Unis s'étaient conformés aux recommandations et aux décisions de l'ORD. La question fondamentale est donc de savoir comment déterminer ce que la valeur des exportations mexicaines de produits du thon à destination des États-Unis aurait été, au cours d'une année, si les États-Unis s'étaient conformés aux recommandations et aux décisions de l'ORD à l'expiration du délai raisonnable.

4.4. Il est bien établi qu'il appartient à la partie défenderesse de choisir la façon de mettre en œuvre les recommandations et décisions de l'ORD.⁹⁹ Par conséquent, il n'y a pas de manière prescrite de se conformer; la partie défenderesse peut choisir de retirer la mesure en cause dans son intégralité ou d'en modifier de façon appropriée les aspects incompatibles avec les règles de l'OMC. La conséquence de ce principe pour une procédure d'arbitrage au titre de l'article 22:6 est que l'arbitre ne sait pas toujours quelle forme la mise en œuvre aurait prise si la partie défenderesse avait mis en œuvre les recommandations et décisions de l'ORD. En conséquence, dans des procédures d'arbitrage antérieures, les arbitres ont jugé nécessaire de fonder leurs décisions sur ce qu'il est convenu d'appeler un "contrefactuel". Dans ce contexte, un contrefactuel correspond à un scénario hypothétique qui décrit ce qui se serait produit en termes de courants d'échanges si la partie défenderesse avait mis en œuvre les recommandations et décisions de l'ORD.¹⁰⁰

4.5. D'après la pratique antérieure en matière de règlement des différends, le critère juridique qu'un scénario doit remplir pour constituer un contrefactuel approprié aux fins d'une procédure au titre de l'article 22:6 est celui de la *plausibilité* et du *caractère raisonnable*. Par exemple, dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, l'arbitre a souligné qu'il importait que le contrefactuel reflète précisément la nature et la portée des avantages qui étaient annulés ou compromis par la mesure

⁹⁸ Décision de l'arbitre *États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 4.5; décision de l'arbitre *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 2.6.

⁹⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réexamens à l'extinction concernant les produits tubulaires pour champs pétrolifères (article 21:5 – Argentine)*, paragraphe 184.

¹⁰⁰ Une approche contrefactuelle a été utilisée dans plusieurs procédures d'arbitrage antérieures. Dans l'affaire *CE – Bananes III*, l'arbitre a comparé la valeur des importations communautaires visées en provenance des États-Unis dans le cadre du régime effectivement applicable à l'importation de bananes avec leur valeur dans le cadre d'un régime hypothétique compatible avec les règles de l'OMC (situation contrefactuelle). (Décision de l'arbitre *CE – Bananes III (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 7.1) Dans l'affaire *Canada – Aéronefs (article 22:6 – Canada)*, l'arbitre a noté que des arbitres antérieurs avaient utilisé une "approche contrefactuelle", comparant la situation existante avec celle qui aurait existé "si la mise en œuvre avait eu lieu à l'expiration du délai raisonnable". (Décision de l'arbitre *Canada – Crédits et garanties pour les aéronefs (article 22:6 – Canada)*, paragraphe 3.21) Dans l'affaire *CE – Hormones*, l'arbitre a fondé son analyse sur ce que les exportations du produit visé de la partie plaignante vers la partie défenderesse auraient été si cette dernière avait retiré la mesure à la fin du délai raisonnable. (Décision de l'arbitre *CE – Hormones (Canada) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 38) Dans le récent arbitrage *États-Unis – EPO*, l'arbitre a aussi décidé d'utiliser un contrefactuel qui supposait que la mesure EPO avait été retirée à la fin du délai raisonnable. (Décision de l'arbitre *États-Unis – EPO (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 6.32)

en cause.¹⁰¹ L'arbitre a relevé qu'un contrefactuel ne devait pas nécessairement refléter le scénario le plus probable de mise en conformité, étant donné que les contrefactuels comportaient toujours un degré d'incertitude inhérent parce qu'ils représentaient un scénario hypothétique.¹⁰² Toutefois, le contrefactuel devrait refléter au moins un scénario de mise en conformité plausible ou "raisonnable".¹⁰³

4.6. Dans la présente procédure d'arbitrage, le Mexique a initialement proposé un contrefactuel dans le cadre duquel la discrimination incompatible avec les règles de l'OMC causée par la mesure de 2013 concernant le thon serait éliminée.¹⁰⁴ De l'avis du Mexique, ce contrefactuel pourrait se présenter de deux manières (ci-après les "deux scénarios" du Mexique).

- a. Dans un scénario, les États-Unis élimineraient l'exclusion du thon capturé par encerclement des dauphins du label *Dolphin Safe*, de sorte que les produits du thon mexicains ne seraient pas traités différemment des produits du thon de n'importe quel autre pays.¹⁰⁵ Dans ce scénario, les produits du thon mexicains seraient admis à bénéficier du label *Dolphin Safe* des États-Unis.
- b. Dans l'autre scénario, les États-Unis appliqueraient les mêmes critères d'admissibilité, prescriptions concernant la certification, et prescriptions concernant le repérage et la vérification à tous les thons, où qu'ils soient pêchés. Le Mexique soutient que, dans ce scénario, la plupart des produits du thon en provenance de tous les pays, y compris le Mexique et les États-Unis, ne seraient pas admissibles au bénéfice du label *Dolphin Safe*.¹⁰⁶

4.7. Les États-Unis ont proposé un contrefactuel différent. Leur contrefactuel suppose que la mesure concernant le thon sera retirée. Les États-Unis ont souligné à cet égard qu'il appartenait à la partie défenderesse de décider de la façon de mettre en œuvre les recommandations et décisions de l'ORD. Ils ont par ailleurs relevé que des arbitres antérieurs avaient indiqué que le contrefactuel normal pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages était le retrait de la mesure.¹⁰⁷

4.8. Bien que les parties aient initialement proposé des contrefactuels qui n'étaient pas les mêmes, à un stade ultérieur de la procédure, le Mexique a déclaré que "[l]e contrefactuel proposé par les États-Unis – le retrait de la mesure dans son intégralité – était compatible avec l'élimination de la discrimination", et a expliqué que, "à condition que des hypothèses et des projections raisonnables soient utilisées, le Mexique accepterait le contrefactuel des États-Unis dans lequel la mesure concernant le thon [était] retirée".¹⁰⁸

4.9. Nous notons que les deux parties s'accordent à penser que le retrait de la mesure concernant le thon constituerait un contrefactuel approprié. Pour notre part, nous considérons aussi que le retrait de la mesure est un contrefactuel approprié dans la présente procédure, pour deux raisons. Premièrement, comme il a été dit, dans la plupart des arbitrages antérieurs au titre de l'article 22:6, le contrefactuel utilisé a été le retrait de la mesure incompatible avec les règles de l'OMC.¹⁰⁹ Deuxièmement, le retrait de la mesure concernant le thon serait indiscutablement compatible avec les règles de l'OMC.

¹⁰¹ Décision de l'arbitre *États-Unis – Jeux* (article 22:6 – États-Unis), paragraphe 3.25.

¹⁰² Décision de l'arbitre *États-Unis – Jeux* (article 22:6 – États-Unis), paragraphe 3.26.

¹⁰³ Décision de l'arbitre *États-Unis – Jeux* (article 22:6 – États-Unis), paragraphe 3.27.

¹⁰⁴ Mexique, note méthodologique, paragraphe 19.

¹⁰⁵ Mexique, communication écrite, paragraphe 47.

¹⁰⁶ Mexique, communication écrite, paragraphe 50.

¹⁰⁷ États-Unis, communication écrite, paragraphe 69.

¹⁰⁸ Mexique, déclaration liminaire à la réunion de fond avec les parties, paragraphe 8.

¹⁰⁹ Dans l'affaire *États-Unis – EPO*, le contrefactuel de l'arbitre supposait que la mesure EPO avait été retirée à la fin du délai raisonnable. (Décision de l'arbitre *États-Unis – EPO* (article 22:6 – États-Unis), paragraphe 6.32) Dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, l'arbitre n'a pas jugé déraisonnable de supposer qu'il aurait été possible de se mettre en conformité en supprimant la source de discrimination spécifique identifiée par l'Organe d'appel. (Décision de l'arbitre *États-Unis – Jeux* (article 22:6 – États-Unis), paragraphe 3.58) Dans l'affaire *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd)*, la justification fondamentale de l'arbitre était que l'on pouvait estimer que l'effet de la mesure sur le commerce était l'annulation ou la réduction d'avantages que les parties requérantes avaient subie du fait que la mesure n'avait pas été retirée. (Par

4.10. Sur la base de ces considérations, nous décidons de fonder notre calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par la mesure de 2013 concernant le thon sur un contrefactuel dans le cadre duquel cette mesure a été retirée au moment de l'expiration du délai raisonnable. En d'autres termes, dans le cadre de notre évaluation du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, nous déterminerons quelle aurait été la valeur des exportations de thon à nageoires jaune en conserve du Mexique vers les États-Unis, au cours d'une année, si les États-Unis avaient retiré la mesure de 2013 concernant le thon à l'expiration du délai raisonnable.

4.2 Période appropriée

4.11. Ayant identifié le contrefactuel approprié pour le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, nous procédons maintenant à l'examen de la période qui servira de base à ce calcul.

4.12. Le Mexique fait valoir que l'arbitre devrait examiner l'incidence à court terme du contrefactuel.¹¹⁰ Les États-Unis estiment aussi que l'évaluation à court terme est appropriée¹¹¹, mais ils font valoir que le modèle du Mexique reflète une période hybride quelque part entre le court terme et le long terme.¹¹²

4.13. Nous notons qu'il n'est pas contesté entre les parties qu'il convient d'évaluer le contrefactuel sur le court terme. Nous relevons aussi qu'il semble ne pas y avoir de désaccord entre les parties sur ce que signifie une évaluation à court terme. Il est entendu qu'il s'agit d'une évaluation couvrant une période durant laquelle le processus d'ajustement au retrait de la mesure de 2013 concernant le thon devant être opéré par les producteurs, les consommateurs et les détenteurs de facteurs de production n'a pas été complètement mené à bien. Par conséquent, tous les investissements que les conserveries pourraient être censées effectuer à long terme en réponse au retrait de la mesure de 2013 concernant le thon ne sont pas pris en considération dans une évaluation à court terme.¹¹³

4.14. Le Mémoire d'accord n'énonce pas de règle prescrivant la période pour la détermination du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Il ressort de décisions arbitrales antérieures au titre de l'article 22:6 que la période pour la détermination par l'arbitre du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages est habituellement la période qui suit la fin du délai raisonnable.¹¹⁴ À cet égard, nous partageons aussi le point de vue des parties selon lequel une évaluation à court terme du retrait de la mesure de 2013 concernant le thon serait appropriée dans la présente procédure. À notre avis, l'incidence du retrait de la mesure serait mieux cernée dans la période suivant immédiatement le retrait. Il serait moins probable que l'évolution à long terme soit liée au retrait.

exemple, décision de l'arbitre *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (Brésil)* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 3.147) Dans l'affaire *Canada – Crédits et garanties pour les aéronefs*, l'arbitre a déclaré que la question fondamentale était de savoir si le retrait de subventions par le Canada au 20 mai 2002, c'est-à-dire la date d'expiration du délai raisonnable, aurait eu pour effet de modifier les achats futurs d'Air Wisconsin. (Décision de l'arbitre *Canada – Crédits et garanties pour les aéronefs* (article 22:6 – *Canada*), paragraphe 3.22) Dans l'affaire *États-Unis – FSC*, l'arbitre a décidé d'évaluer la suspension de concessions proposée au moment où les États-Unis auraient dû retirer la subvention prohibée en cause, en 2000. (Décision de l'arbitre *États-Unis – FSC* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 2.15) Dans l'affaire *CE – Hormones (États-Unis)*, l'arbitre a estimé quelles auraient été les exportations annuelles prospectives de produits carnés provenant d'animaux traités avec des hormones des États-Unis vers les Communautés européennes si celles-ci avaient retiré l'interdiction. (Décision de l'arbitre *CE – Hormones (États-Unis)* (article 22:6 – *CE*), paragraphe 38)

¹¹⁰ Mexique, communication écrite, paragraphe 111.

¹¹¹ États-Unis, réponse à la question n° 60 de l'arbitre.

¹¹² États-Unis, réponse à la question n° 60 de l'arbitre.

¹¹³ Mexique, communication écrite, paragraphe 111; États-Unis, réponse à la question n° 60 de l'arbitre.

¹¹⁴ Dans l'affaire *États-Unis – EPO*, l'arbitre a décidé d'adopter un contrefactuel dans le cadre duquel la mesure EPO avait été retirée à la fin du délai raisonnable. (Décision de l'arbitre *États-Unis – EPO* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 6.32) En outre, dans l'affaire *États-Unis – Coton upland*, l'arbitre a constaté que le choix de la campagne de commercialisation 2005, qui correspondait au moment à partir duquel les États-Unis auraient dû éliminer les effets défavorables des subventions ou retirer ces subventions, était en principe approprié. (Décision de l'arbitre *États-Unis – Coton upland* (article 22:6 – *États-Unis II*), paragraphe 4.118)

4.15. Cependant, les parties sont en désaccord quant à la période d'une année spécifique pour laquelle nous devrions calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Le Mexique soutient que la période appropriée serait la première année civile complète suivant l'expiration du délai raisonnable, c'est-à-dire 2014.¹¹⁵ Les États-Unis soutiennent qu'il serait plus approprié d'utiliser les données disponibles les plus récentes, qui se rapportent à l'année civile 2015.¹¹⁶ Les États-Unis font valoir que, étant donné qu'il y a eu une tendance constante à la baisse de la consommation de thon aux États-Unis au cours des 15 dernières années, un calcul fondé sur les données de 2014 surestimerait le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.¹¹⁷ De l'avis des États-Unis, pour déterminer la période d'une année appropriée, l'arbitre devrait aussi tenir compte du point de savoir pour quelle période les données disponibles permettraient la détermination la plus exacte du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, et cerneraient le mieux la situation du marché du thon en conserve.¹¹⁸ Selon les États-Unis, l'arbitre devrait donc fonder sa détermination sur l'année civile 2015, car de meilleures données sont disponibles pour cette année.¹¹⁹

4.16. Le Mexique répond que les tendances décrites par les États-Unis en ce qui concerne la consommation et la production n'ont aucune pertinence immédiate pour le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.¹²⁰ Il fait aussi valoir que les États-Unis n'ont pas établi que 2014 était une période inappropriée pour évaluer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.¹²¹

4.17. À notre avis, étant donné que 2014 est l'année civile qui suit immédiatement l'expiration du délai raisonnable, il s'agit de la période d'une année la plus appropriée pour évaluer l'incidence à court terme du retrait de la mesure de 2013 concernant le thon. S'agissant de l'argument des États-Unis selon lequel il manque des données pour 2014, nous notons que les parties ont présenté une grande quantité de données tant pour 2014 que pour 2015. En particulier, pour 2014, de nombreuses pièces contiennent des renseignements sur les ventes au détail de produits du thon sur le marché des États-Unis.¹²² De plus, globalement, nous avons reçu davantage de données pour 2014 que pour 2015.

4.18. Pour ce qui est de l'argument des États-Unis selon lequel l'année 2014 n'est "pas représentative" en raison de la baisse de la consommation de produits du thon, nous convenons avec le Mexique que le point de savoir si l'année 2014 est représentative ou non dans le contexte d'une tendance à long terme n'est pas nécessairement pertinent pour la tâche qui nous est confiée dans la présente procédure. Notre tâche consiste à évaluer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par le fait que les États-Unis n'avaient pas mis en conformité la mesure de 2013 concernant le thon à l'expiration du délai raisonnable. Conformément aux vues des parties, nous le faisons en évaluant, entre autres choses, l'incidence à court terme qu'aurait eue le retrait de cette mesure à la fin du délai raisonnable. De ce point de vue, 2014 est clairement la première année complète qui suit l'expiration du délai raisonnable et pour laquelle des données sont disponibles. Nous notons en outre que les États-Unis auraient dû être en conformité durant toute l'année 2014. Par conséquent, nous ne pensons pas qu'il soit correct de dire qu'évaluer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée au cours de cette année surestimerait le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par le fait que les États-Unis ne se sont pas conformés à l'expiration du délai raisonnable.

4.19. Les États-Unis allèguent qu'il ne s'est produit aucun événement qui rende l'année 2015 non représentative du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par la mesure de 2013 concernant le thon.¹²³ Toutefois, nous considérons que les éléments de preuve versés au

¹¹⁵ Mexique, note méthodologique, paragraphe 16; communication écrite, paragraphe 136.

¹¹⁶ États-Unis, réponse à la question n° 59 de l'arbitre; communication écrite, paragraphe 5.

¹¹⁷ *Ibid.*

¹¹⁸ États-Unis, réponse à la question n° 135 de l'arbitre.

¹¹⁹ Selon les États-Unis, les données concernant les prix les plus détaillées versées au dossier – la pièce MEX-15, les pièces présentées par les États-Unis sur la base de la pièce MEX-15, la pièce USA-144 (concernant les prix à l'importation du thon à nageoires jaunes en conserve et d'autres thons en conserve dans l'UE) et la pièce USA-10 (RCC), se rapportent à 2015 (ainsi qu'à 2014). Voir États-Unis, réponse à la question n° 135 de l'arbitre.

¹²⁰ Mexique, communication écrite, paragraphe 138.

¹²¹ Mexique, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 135 de l'arbitre.

¹²² Voir, par exemple, les pièces USA-175, USA-38 (RCC) et USA-41 (RCC).

¹²³ États-Unis, réponse à la question n° 135 de l'arbitre.

dossier n'indiquent aucun événement particulier qui rende l'année 2014 inappropriée pour évaluer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

4.20. Compte tenu de ce qui précède, nous concluons qu'il est approprié, dans la présente procédure, d'évaluer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par la mesure de 2013 concernant le thon pour l'année 2014, qui est l'année suivant immédiatement l'expiration du délai raisonnable imparti aux États-Unis pour se conformer aux recommandations et aux décisions de l'ORD.

5 MODÈLES PROPOSÉS POUR ÉVALUER LE NIVEAU DE L'ANNULATION OU DE LA RÉDUCTION DES AVANTAGES

5.1. Dans la section qui précède, nous avons déterminé que le contrefactuel sur lequel nous devrions fonder notre calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages est le retrait de la mesure concernant le thon. Nous avons également expliqué que la période à prendre en compte pour notre analyse devrait être l'année civile 2014. Nous passons à présent au modèle économique qu'il nous faudrait utiliser pour calculer la valeur des exportations dont le Mexique aurait disposé dans la situation contrefactuelle, c'est-à-dire si la mesure concernant le thon avait été retirée avant l'expiration du délai raisonnable. C'est précisément en raison de l'influence du modèle sur notre calcul des quantités de thon que le Mexique *aurait* exportées, si la mesure concernant le thon avait été mise en conformité avant l'expiration du délai raisonnable, que notre choix concernant le modèle économique est crucial.

5.2. Dans la présente section, nous examinerons le modèle économique proposé par le Mexique. Nous examinerons ensuite le modèle proposé par les États-Unis. Ce faisant, nous décrirons d'abord les modèles proposés par chaque partie. Nous examinerons ensuite, d'une manière critique, le caractère raisonnable des hypothèses qui sous-tendent ces modèles, sur la base des éléments de preuve qui nous ont été présentés. Après avoir exposé et analysé ces deux modèles, nous déterminerons si nous sommes en mesure d'utiliser l'un ou l'autre comme base pour nos calculs, ou s'il nous faut élaborer nous-même un autre modèle pour calculer l'annulation ou la réduction des avantages causée par la mesure de 2013 concernant le thon.

5.1 Modèle proposé par le Mexique pour déterminer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages

5.1.1 Description du modèle du Mexique

5.3. Le Mexique soutient que le niveau annuel de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par la mesure de 2013 concernant le thon, mesuré par le montant estimé des pertes subies par le Mexique à l'exportation, atteint 472,3 millions de dollars EU.¹²⁴ Ce montant est le résultat de calculs fondés sur un modèle d'équilibre partiel calibré des marchés du thon en conserve des États-Unis et du Mexique.¹²⁵ En résumé, le modèle du Mexique consiste en un ensemble d'équations visant à décrire le marché du thon en conserve aux États-Unis et au Mexique en définissant a) la demande de thon en conserve aux États-Unis et au Mexique, respectivement, b) l'offre de thon en conserve aux États-Unis et au Mexique, respectivement, et c) les conditions d'équilibre du marché sur les marchés du thon en conserve des États-Unis et du Mexique.¹²⁶

5.4. Le modèle du Mexique sépare les produits du thon en conserve en deux groupes, à savoir le "thon générique" et le "thon à nageoires jaunes". Le "thon générique" est considéré comme une catégorie composite qui englobe l'ensemble du thon en conserve actuellement mis en vente sur le marché des États-Unis. Cela inclut principalement la bonite rayée, mais aussi le thon blanc et le thon mignon qui sont couramment proposés à la vente. Le modèle suppose que le thon générique est d'une qualité inférieure à celle du thon à nageoires jaunes.¹²⁷ Par conséquent, le modèle suppose également que, si le thon générique en conserve et le thon à nageoires jaunes en

¹²⁴ Mexique, note méthodologique, paragraphe 17.

¹²⁵ Mexique, note méthodologique, paragraphe 27.

¹²⁶ Mexique, note méthodologique, paragraphes 20 à 40; pièce MEX-02, pages 4 à 27.

¹²⁷ Mexique, note méthodologique, paragraphe 32.

conserves étaient proposés au même prix, la grande majorité des consommateurs achèteraient du thon à nageoires jaunes en conserve plutôt que du thon générique en conserve.¹²⁸

5.5. Dans le modèle du Mexique, la demande de thon en conserve sur le marché des États-Unis est obtenue par l'agrégation des demandes individuelles des consommateurs concernant le thon à nageoires jaunes et le thon générique. Dans le modèle, les préférences des consommateurs sont modélisées à l'aide d'un modèle de choix, qui, selon le Mexique, est courant en économie.¹²⁹ Pour paramétrer la demande de thon à nageoires jaunes et de thon générique, le Mexique suppose que a) la moitié de tous les consommateurs des États-Unis ont la volonté de payer plus qu'un supplément de 2 dollars EU/kg pour du thon à nageoires jaunes, par rapport au prix du thon générique, et la moitié des consommateurs ont la volonté de payer moins que ce supplément; b) les consommateurs du Mexique et des États-Unis ont les mêmes préférences; et c) l'intensité de la demande est la même pour le thon à nageoires jaunes et le thon générique (c'est-à-dire que, à un prix donné, les consommateurs achètent la même quantité totale de thon en conserve, qu'ils préfèrent le thon à nageoires jaunes ou le thon générique). Le Mexique soutient que la demande de thon en conserve est calibrée suivant une "approche prudente"¹³⁰ d'après laquelle il est supposé que la somme moyenne que les consommateurs ont la volonté de payer pour du thon à nageoires jaunes est inférieure au supplément actuellement observé.¹³¹

5.6. En ce qui concerne l'offre de thon générique, le Mexique suppose dans son modèle de base que l'offre mondiale de thon générique est infiniment élastique.¹³² Quant à l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve du Mexique, elle est parfaitement élastique jusqu'à une certaine quantité puis devient parfaitement inélastique, ce qui traduit le fait que la capacité du Mexique pour mettre en conserve le thon à nageoires jaunes est fixe à court terme. À cet égard, le Mexique note qu'en 2014 les conserveries mexicaines fonctionnaient avec une seule équipe de jour, et qu'il pouvait donc facilement accroître sa production en utilisant du thon à nageoires jaunes importé. Dans le modèle, l'offre maximale de thon à nageoires jaunes en conserve à l'exportation est déterminée par la production totale au Mexique, à savoir la production à partir de thon à nageoires jaunes mexicain et importé.¹³³ Le modèle est résolu en supposant que le Mexique importerait du thon à nageoires jaunes pour produire du thon en conserve destiné à la consommation intérieure, en remplacement du thon à nageoires jaunes en conserve qui serait exporté vers les États-Unis.¹³⁴

5.7. Le modèle du Mexique suppose que, compte tenu des faibles coûts de transport entre le Mexique et les États-Unis et des préférences en vertu de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA), le retrait de la mesure concernant le thon bénéficierait de façon notable aux exportations de thon à nageoires jaunes en conserve du Mexique vers les États-Unis.¹³⁵ Le Mexique suppose donc qu'il serait le seul exportateur de thon à nageoires jaunes vers les États-Unis.

5.8. Dans le modèle du Mexique, la valeur totale qui est calculée pour les exportations de thon à nageoires jaunes en conserve du Mexique vers les États-Unis, en 2014, s'élève à 495 millions de dollars EU. La valeur des exportations effectives de thon en conserve mexicain vers les États-Unis, en 2014, était de 22,65 millions de dollars EU. Le modèle déduit la valeur des exportations effectives de la valeur des exportations totales et trouve que le montant de l'annulation ou de la réduction des avantages est de 472,3 millions de dollars EU par an.¹³⁶

5.9. Le tableau 12 de la pièce MEX-02 contient un résumé des principaux résultats du modèle du Mexique, reproduits ci-après:

Solutions du modèle du Mexique		
	États-Unis	Mexique
Consommation de thon à nageoires jaunes (tm)	63 568	21 932
Consommation de thon générique (tm)	230 746	51 199
Prix du thon à nageoires jaunes (\$/kg)	7,84	7,79

¹²⁸ Mexique, note méthodologique, paragraphe 35.

¹²⁹ Mexique, note méthodologique, paragraphe 35.

¹³⁰ Mexique, note méthodologique, paragraphe 36.

¹³¹ Mexique, note méthodologique, paragraphe 36.

¹³² Mexique, note méthodologique, paragraphe 33.

¹³³ Mexique, note méthodologique, paragraphe 39.

¹³⁴ Mexique, note méthodologique, paragraphe 42.

¹³⁵ Mexique, note méthodologique, paragraphe 41.

¹³⁶ Mexique, note méthodologique, paragraphe 43.

Solutions du modèle du Mexique		
Prix du thon générique y compris droits de douane et imposition (\$/kg)	5	5,32
Exportations de thon à nageoires jaunes (tm)	0	63 568
Importations de thon à nageoires jaunes (tm)	63 568	20 000
Exportations de thon générique vers les États-Unis (tm)	0	0
Importations de thon générique en provenance d'autres pays (tm)	53 340	28 199
Note: Le Mexique suppose que les États-Unis produisent 177 350 tm de thon en conserve, comme observé en 2014.		
Source: Pièce MEX-02.		

5.1.2 Arguments des États-Unis concernant le modèle du Mexique

5.10. Les États-Unis présentent deux ensembles d'arguments concernant le modèle du Mexique, l'un portant sur le choix du modèle et l'autre sur les hypothèses formulées dans le cadre de ce modèle. En particulier, les États-Unis soutiennent que le choix du Mexique d'utiliser un modèle d'équilibre partiel est inapproprié parce qu'il n'existe pas de données suffisantes pour construire un modèle qui serait paramétré correctement. En outre, ils soutiennent que le modèle du Mexique est fondé sur certaines hypothèses incorrectes en ce qui concerne la demande des consommateurs des États-Unis et l'offre potentielle de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique, des États-Unis et d'autres Membres de l'OMC.¹³⁷ Dans la présente section, nous décrivons les arguments des États-Unis concernant le choix de modèle fait par le Mexique. À la section suivante, nous examinons leurs arguments concernant les hypothèses retenues dans le cadre de ce modèle.

5.11. S'agissant du choix du modèle, les États-Unis soutiennent que les modèles d'équilibre partiel sont souvent utilisés pour calculer l'incidence d'un changement de politique, car ils permettent d'obtenir une image d'un marché défini au moyen d'une série d'hypothèses simplificatrices. Les États-Unis affirment que lorsqu'une analyse d'équilibre partiel sert à modéliser l'élimination d'un obstacle non tarifaire particulier, la méthode généralement acceptée consiste à calculer un équivalent tarifaire de l'obstacle non tarifaire, ou "écart de prix", puis à modéliser son élimination.¹³⁸ Les États-Unis estiment que ces types de modèles produisent des résultats significatifs lorsqu'ils sont créés pour résoudre la question à l'examen, en utilisant des variables pertinentes fondées sur des données réelles ou des hypothèses raisonnables, ce qui, selon eux, n'est pas le cas du modèle du Mexique.¹³⁹

5.12. Les États-Unis font valoir que la façon généralement acceptée d'utiliser une analyse d'équilibre partiel serait de déterminer la valeur du label *Dolphin Safe* des États-Unis et de modéliser l'effet de son élimination sur le prix d'équilibre et la quantité de produits du thon mexicains vendus aux États-Unis. Ils estiment toutefois que pour déterminer la valeur du label *Dolphin Safe*, il faudrait des données détaillées sur les achats aux États-Unis de produits du thon avec et sans le label *Dolphin Safe*, y compris sur les ventes par magasin et par type de thon, à savoir le thon blanc, le thon à nageoires jaunes et le thon à chair pâle, qui rendent compte des caractéristiques des produits, telles que "en sachet" ou "en conserve", "à l'eau" ou "à l'huile" et "aromatisé", et incluent des renseignements sur le moment des ventes et sur le point de savoir si ces ventes ont été réalisées à des prix promotionnels.¹⁴⁰

5.13. Pour les États-Unis, il apparaît qu'il n'est pas contesté que ce niveau de données concernant le marché des produits du thon des États-Unis n'est pas disponible.¹⁴¹ Ils font valoir que l'ensemble de données du Mexique n'inclut pas de données au niveau de la vente au détail qui permettraient d'effectuer une comparaison entre des types particuliers de produits du thon étiquetés et non étiquetés *Dolphin Safe* qui serait nécessaire pour estimer la valeur du label, et que cet ensemble du Mexique ne comprend pas de données sur les ventes et sur les achats du même type de produits du thon (au moins par espèce, forme et conditionnement) qui seraient vendus avec et sans le label *Dolphin Safe* ni sur le point de savoir si le thon a été vendu à un prix promotionnel. Les États-Unis estiment que l'ensemble de données du Mexique ne permet aucune comparaison entre des produits du thon étiquetés et non étiquetés, ni même une analyse par magasin de la différence de prix entre des produits du thon à nageoires jaunes et des produits du

¹³⁷ États-Unis, communication écrite, paragraphe 80.

¹³⁸ États-Unis, communication écrite, paragraphe 83.

¹³⁹ États-Unis, communication écrite, paragraphe 81.

¹⁴⁰ États-Unis, communication écrite, paragraphe 84.

¹⁴¹ États-Unis, communication écrite, paragraphe 85.

thon autres que ceux issus du thon à nageoires jaunes comparables. Les États-Unis soutiennent que, au vu de toutes ces questions, le Mexique n'est pas en mesure de calculer l'écart de prix qui serait nécessaire pour obtenir un modèle d'équilibre partiel exact.¹⁴²

5.1.3 Analyse par l'arbitre du modèle du Mexique

5.14. Le modèle du Mexique est fondé sur de nombreuses hypothèses relatives à l'état du marché des produits du thon dans le monde, aux États-Unis et au Mexique. Aux fins de notre évaluation, nous jugeons utile de les regrouper sous les trois principales hypothèses à savoir: premièrement, que la mesure concernant le thon a restreint l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique et à destination du marché des États-Unis; deuxièmement, que les consommateurs des États-Unis ont une préférence pour le thon à nageoires jaunes en conserve et que les détaillants des États-Unis vendraient du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain après le retrait de la mesure concernant le thon; et troisièmement, que les producteurs mexicains répondraient intégralement à la hausse de la consommation de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis¹⁴³ après le retrait de la mesure concernant le thon.

5.15. Dans la présente section, nous examinons ces hypothèses l'une après l'autre. Lorsque nous évaluons une hypothèse donnée, nous décrivons d'abord l'hypothèse avant de souligner les arguments des États-Unis qui s'y rapportent, et présentons notre évaluation de l'hypothèse. Les hypothèses qui sous-tendent le modèle du Mexique figurent dans la pièce MEX-02.

5.16. Pour ce qui est du critère juridique régissant notre évaluation des hypothèses qui sous-tendent le modèle du Mexique, nous notons et approuvons la déclaration de l'arbitre dans l'affaire *États-Unis – Jeux* selon laquelle si l'estimation du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages exige de formuler certaines hypothèses, "[celles-ci] devraient être raisonnables, compte tenu des circonstances de l'affaire".¹⁴⁴ Nous jugeons également pertinente la constatation formulée dans plusieurs procédures d'arbitrage selon laquelle les hypothèses devraient être fondées sur des "renseignements crédibles, factuels et vérifiables".¹⁴⁵ Par conséquent, ces principes nous guideront dans notre évaluation des hypothèses sur lesquelles le modèle du Mexique est fondé.

5.1.3.1 La mesure concernant le thon a restreint l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique et à destination du marché des États-Unis

5.17. La première hypothèse qui sous-tend le modèle du Mexique est que la mesure concernant le thon a restreint l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique et à destination des États-Unis. Le Mexique reconnaît qu'il y a actuellement un certain niveau de consommation de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis.¹⁴⁶ Il soutient toutefois que cette consommation est négligeable et que les exportations mexicaines de thon à nageoires jaunes vers le marché des États-Unis peuvent être considérées comme *de minimis*.¹⁴⁷ Selon le Mexique, la mesure concernant le thon a entraîné une diminution de l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve destinée aux États-Unis parce qu'elle exclut l'offre en provenance d'une région importante située à proximité des États-Unis.¹⁴⁸

5.18. Les États-Unis ne partagent pas l'avis du Mexique et soutiennent que la mesure concernant le thon n'empêche pas le thon en conserve mexicain d'entrer sur leur marché. Selon eux, la mesure concernant le thon "n'est ni une prohibition *de facto* ni une prohibition *de jure* de la vente de thon à nageoires jaunes en conserve aux États-Unis".¹⁴⁹ À l'appui de cette assertion, les États-Unis observent que le thon à nageoires jaunes en conserve *Dolphin Safe* est vendu sur leur

¹⁴² États-Unis, communication écrite, paragraphe 85.

¹⁴³ Les première et deuxième hypothèses considérées conjointement donnent à penser que lorsque la mesure concernant le thon sera retirée, il y aura une augmentation de la consommation de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis.

¹⁴⁴ Décision de l'arbitre *États-Unis – Jeux* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 3.30.

¹⁴⁵ Décision des arbitres *États-Unis – EPO* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 4.5; *États-Unis – Loi de 1916 (CE)* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 5.54; voir aussi la décision des arbitres *CE – Hormones (États-Unis)* (article 22:6 – *CE*), paragraphe 41.

¹⁴⁶ Mexique, communication écrite, paragraphe 173 (faisant référence à la pièce USA-17).

¹⁴⁷ Mexique, réponse à la question n° 87 de l'arbitre.

¹⁴⁸ Mexique, réponse à la question n° 72 de l'arbitre.

¹⁴⁹ États-Unis, déclaration liminaire à la réunion de l'arbitre, paragraphe 10.

marché, en des quantités relativement modestes cependant, car la demande de thon à nageoires jaunes est faible.¹⁵⁰ En conséquence, ils font valoir que le retrait de la mesure ne modifierait pas l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve. Ils soutiennent également que les éléments de preuve versés au dossier indiquent que c'est une absence de demande, et non d'offre, qui explique les niveaux actuellement bas de la consommation de thon à nageoires jaunes en conserve aux États-Unis.¹⁵¹

5.19. L'arbitre note que le dossier montre que le niveau actuel de la consommation de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis est faible, ce dont les deux parties conviennent.¹⁵² Les éléments de preuve versés au dossier montrent que les "produits du thon à nageoires jaunes ... ne représentent que [[xxx]]% des ventes en volume"¹⁵³, et que le thon à nageoires jaunes en conserve représentait 1,2% de l'ensemble des ventes déclarées en poids, et 1,5% en valeur, au cours de la période comprise entre octobre 2014 et octobre 2015.¹⁵⁴ Toutefois, les parties sont en désaccord sur les raisons pour lesquelles ce niveau de consommation est faible. En particulier, elles sont en désaccord sur le point de savoir si la mesure concernant le thon aurait pu entraîner un recul de la consommation.

5.20. Pour étayer son argument selon lequel la mesure concernant le thon a restreint l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique et à destination des États-Unis, le Mexique mentionne la baisse du volume des exportations mexicaines de thon à nageoires jaunes en conserve vers les États-Unis et la hausse du prix de ce produit sur le marché des États-Unis après l'adoption de la mesure concernant le thon en 1990. En ce qui concerne les volumes des importations, les parties s'accordent à dire qu'ils ont diminué depuis l'adoption de la mesure concernant le thon. Cependant, elles ne s'accordent pas sur les raisons de cette baisse. Quant à l'évolution des prix sur le marché des États-Unis, les avis des parties divergent sensiblement sur la façon dont les prix se sont comportés après l'introduction de la mesure concernant le thon et, en particulier, sur le point de savoir si ces prix ont augmenté.

5.21. En examinant l'hypothèse selon laquelle la mesure concernant le thon a restreint l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique et à destination du marché des États-Unis, nous évaluerons ces deux aspects l'un après l'autre. À notre avis, une baisse du volume des importations états-uniennes de thon à nageoires jaunes ainsi qu'une hausse de leurs prix tendraient à étayer l'idée selon laquelle la mesure concernant le thon a eu un effet restrictif sur les importations états-uniennes de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique. Gardant cela à l'esprit, nous passons à présent à notre évaluation de l'évolution du volume des exportations du Mexique vers les États-Unis et du prix du thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis après l'adoption de la mesure initiale concernant le thon.

5.1.3.1.1 Évolution du volume des exportations de thon à nageoires jaunes en conserve du Mexique vers les États-Unis

5.22. Pour commencer, nous notons que les deux parties conviennent que le volume de thon à nageoires jaunes en conserve à destination des États-Unis a fortement diminué depuis la fin des années 1980. Celles-ci sont toutefois en désaccord sur les raisons qui ont entraîné cette diminution.¹⁵⁵

5.23. D'après les données présentées dans la pièce USA-79, nous notons que le volume moyen des exportations de produits du thon du Mexique vers les États-Unis pendant la période 1975-1980 était de 9 664 954 kg; et qu'il était de 9 646 266 kg durant la période 1986-1989. Il n'y a pas eu d'importations au cours de la période 1981-1985, vraisemblablement en raison de l'embargo des États-Unis sur les produits du thon en provenance du Mexique. Après l'adoption de la mesure initiale concernant le thon, le volume des exportations du Mexique est passé de 13 060 153 kg, en 1989, à 2 781 159 kg en 1990. Le volume des exportations n'a jamais retrouvé ses niveaux

¹⁵⁰ États-Unis, réponse à la question n° 65 de l'arbitre.

¹⁵¹ États-Unis, déclaration liminaire à la réunion de l'arbitre, paragraphe 12.

¹⁵² Mexique, communication écrite, paragraphe 173 (faisant référence à la pièce USA-17); États-Unis, communication écrite, paragraphe 23 (faisant référence aux pièces USA-10 (RCC) et USA-17).

¹⁵³ Pièce USA-10 (RCC).

¹⁵⁴ Pièces MEX-15 et USA-17.

¹⁵⁵ Mexique, réponse à la question n° 158 de l'arbitre; observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 158 de l'arbitre; États-Unis, réponse à la question n° 158 de l'arbitre; observations sur la réponse du Mexique à la question n° 158 de l'arbitre.

d'avant 1990. Le volume moyen des exportations du Mexique pendant la période 1990-2014 était de 3 469 210 kg.

5.24. Nous sommes conscients que ces données concernent les produits du thon en général¹⁵⁶ et pas seulement le thon à nageoires jaunes en conserve. Nous faisons cependant remarquer qu'avant l'adoption de la mesure concernant le thon, comme il est indiqué dans un rapport de la Commission du commerce international des États-Unis (USITC) présenté en tant que pièce MEX-119, le thon pêché par le Mexique était principalement du thon à nageoires jaunes.¹⁵⁷ Nous constatons donc que les données présentées dans la pièce USA-79 sont pertinentes pour notre évaluation.

5.25. Par ailleurs, nous notons que a) à la fin des années 1980, le Mexique exportait principalement du thon à nageoires jaunes frais vers les États-Unis, mais que la branche de production mexicaine a par la suite subi une profonde transformation de sorte qu'elle est désormais intégrée verticalement et capable d'exporter des produits du thon en conserve; b) la branche de production mexicaine a pour l'essentiel délaissé le marché du thon frais¹⁵⁸; et que c) la branche de production de thon mexicaine met en conserve la majeure partie du thon à nageoires jaunes pêché par les thoniers mexicains. En raison de ces facteurs, la nature du produit exporté du Mexique vers les États-Unis a notablement changé depuis l'adoption de la mesure concernant le thon, le thon frais ayant été remplacé par le thon en conserve. Autrement dit, avant l'adoption de la mesure concernant le thon, le Mexique exportait principalement du thon frais plutôt que du thon en conserve. Nous rappelons que la question dont nous sommes saisis à ce stade de notre analyse est de savoir si la mesure concernant le thon a eu pour effet de restreindre les exportations de thon en conserve vers les États-Unis. Cependant, nous axons notre évaluation sur l'évolution du volume des exportations de thon à nageoires jaunes frais et congelé du Mexique vers les États-Unis après l'adoption de la mesure concernant le thon, et non sur le volume des exportations de thon à nageoires jaunes en conserve. Cela tient au fait que nous ne disposons pas de données sur le volume des exportations de thon à nageoires jaunes en conserve du Mexique vers les États-Unis au cours de cette période. Par conséquent, et autant que possible, nous utilisons l'évolution du volume de thon mexicain frais et congelé exporté en tant qu'indicateur supplétif de l'évolution du volume de thon mexicain en conserve exporté.

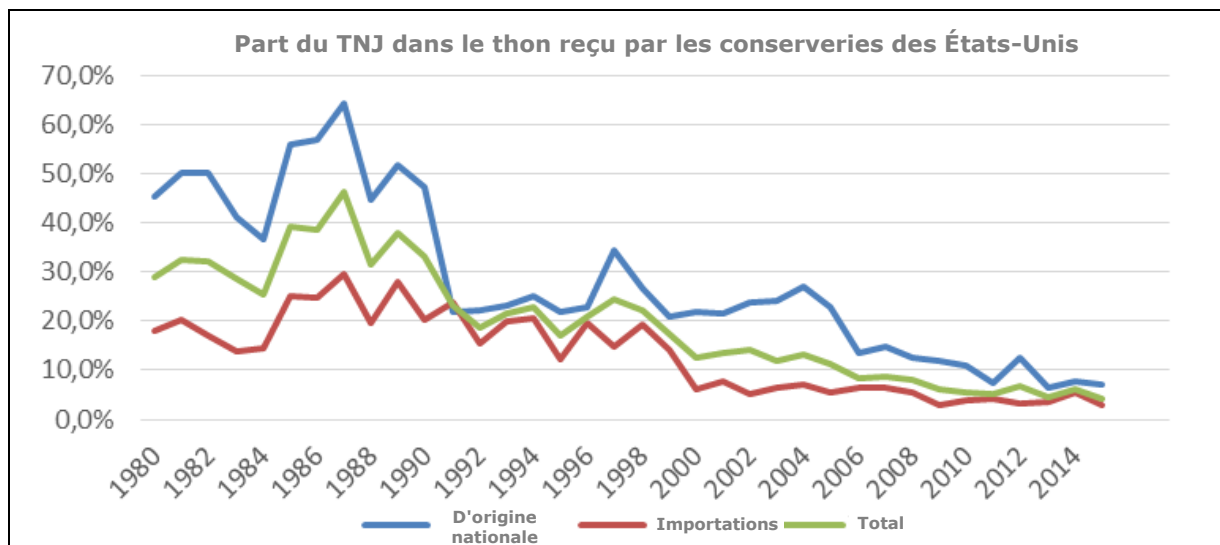
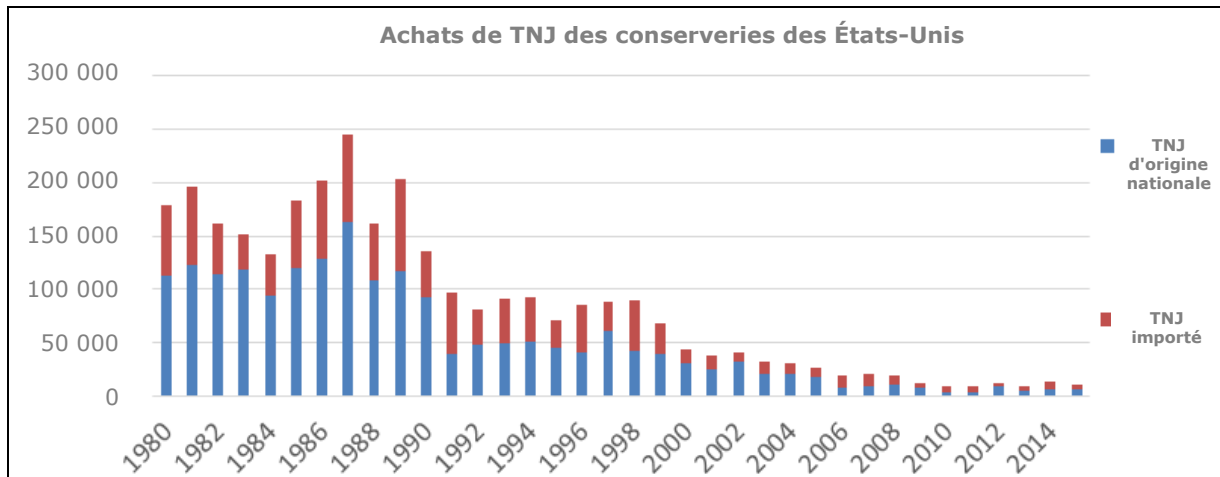
5.26. Nous notons également que, parallèlement à la tendance à la baisse observée pour le volume des exportations de thon du Mexique vers les États-Unis après l'introduction de la mesure initiale concernant le thon, le volume des achats de thon à nageoires jaunes des conserveries des États-Unis a également diminué. Nous notons que les États-Unis reconnaissent que les approvisionnements en thon à nageoires jaunes de leurs conserveries ont diminué "de façon spectaculaire" depuis la fin des années 1980.¹⁵⁹ Les États-Unis présentent les graphiques suivants (sur lesquels l'abréviation "TNJ" désigne le thon à nageoires jaunes) pour illustrer cette baisse:

¹⁵⁶ Frais, congelés, préparés et en conserve. Pièce USA-79.

¹⁵⁷ Le rapport de l'USITC indique que "[l]e thon à nageoires jaunes était la première espèce de thon capturée par la flottille de thoniers mexicaine en 1989, représentant environ 79% de la capture cette année-là." Pièce MEX-119, pages 5 à 20. Nous notons également que les données du NMFS sur les importations, présentées par le Mexique dans la pièce MEX-80, montrent que la part du thon à nageoires jaunes dans les exportations globales de thon frais du Mexique vers les États-Unis pendant la période 1986-1989 était de 81% en volume (31 341 390 kg sur un total de 38 585 064 kg).

¹⁵⁸ Mexique, communication écrite, paragraphe 148.

¹⁵⁹ États-Unis, réponse à la question n° 51 de l'arbitre.



Source: Pièce USA-96.

5.27. Ces graphiques, ainsi que la pièce USA-96¹⁶⁰, montrent que les achats de thon à nageoires jaunes importé des conserveries des États-Unis sont passés d'une moyenne de 71 595 tonnes courtes, au cours de la période 1985-1989, à 43 723 tonnes courtes durant la période 1990-1994, soit une baisse de 38,9%. De même, les achats de thon à nageoires jaunes d'origine nationale des conserveries des États-Unis sont passés d'une moyenne de 127 729 tonnes courtes, durant la période 1985-1989, à 55 981 tonnes courtes au cours de la période 1990-1994, soit une baisse de 56,17%. Nous notons que cette diminution des approvisionnements des conserveries des États-Unis a commencé en 1990, coïncidant avec l'adoption de la mesure initiale concernant le thon, et qu'elle s'est poursuivie tout au long de la période 1990-2014.

5.28. Il y a donc une forte corrélation entre l'adoption de la mesure initiale concernant le thon, d'une part, et la diminution du volume des achats de thon à nageoires jaunes des conserveries des États-Unis et des exportations de thon en provenance du Mexique, d'autre part. Ayant identifié une diminution du volume des exportations de thon du Mexique vers les États-Unis et une diminution parallèle des approvisionnements en thon à nageoires jaunes des conserveries des États-Unis, nous passons maintenant aux arguments divergents des parties concernant les raisons de cette diminution.

5.29. Les États-Unis soutiennent que, outre les tendances mentionnées plus haut, la consommation de thon à nageoires jaunes en conserve a également diminué au cours de la même période. Selon eux, ce recul de la consommation de thon à nageoires jaunes en conserve sur leur

¹⁶⁰ Cette pièce contient des données sur les achats de thon à nageoires jaunes des conserveries des États-Unis, exprimées en tonnes courtes, pour la période allant de 1980 à 2015.

marché montre que la diminution des exportations en provenance du Mexique et des achats de thon à nageoires jaunes de leurs conserveries était due à une demande limitée plutôt qu'à une offre limitée. Qui plus est, les États-Unis notent que la diminution des exportations mexicaines et des achats de thon à nageoires jaunes de leurs conserveries ne s'est pas produite de façon soudaine – comme cela aurait été le cas s'il y avait eu une restriction sévère de l'offre – mais sur des décennies.¹⁶¹ Selon eux, la baisse des exportations et des achats des conserveries n'est pas due à des limitations de l'offre mais peut être imputée au recul de la demande des consommateurs ainsi qu'à la décision des "trois grandes" entreprises thonnières des États-Unis de ne pas transformer le thon capturé par encerclement des dauphins.¹⁶² En outre, les États-Unis allèguent que la diminution des achats de thon à nageoires jaunes des conserveries des États-Unis au début des années 1990 n'était pas due au fait que les consommateurs achetaient du thon à nageoires jaunes frais en remplacement du thon à nageoires jaunes en conserve, mais à l'évolution des préférences des consommateurs des États-Unis ainsi qu'à d'autres facteurs, y compris a) une préférence croissante des consommateurs à la fin des années 1980 et au début des années 1990 (qui se poursuit aujourd'hui) pour le thon non capturé par encerclement des dauphins; b) une préférence croissante des consommateurs pour le thon blanc en tant que produit de qualité supérieure; c) une préférence des consommateurs pour le thon en conserve le moins cher; et d) des considérations en matière de santé.¹⁶³

5.30. Le Mexique fait valoir pour sa part qu'il est bien établi que la flottille de pêche au thon des États-Unis a quitté l'ETP pour le Pacifique occidental et central à la fin des années 1980 et au début des années 1990, ce qui a conduit à la création et au développement des opérations de conserverie sur les îles Samoa américaines. Le Mexique soutient également que le prix du thon à nageoires jaunes a augmenté après l'imposition de la mesure concernant le thon et que, du fait de cette hausse de prix, il n'était plus rentable pour les conserveries des États-Unis d'utiliser du thon à nageoires jaunes pour les conserves.¹⁶⁴ Par conséquent, selon le Mexique, la baisse des achats de thon à nageoires jaunes des conserveries ne reflète pas un changement dans les préférences des consommateurs des États-Unis qui délaisseraient le thon à nageoires jaunes pour le thon blanc ou la bonite rayée. En fait, elle reflète un changement dans les approvisionnements aisément disponibles, au détriment des thons à nageoires jaunes capturés dans l'ETP et au profit des bonites rayées capturées dans l'océan Pacifique occidental et central, et le coût croissant du thon à nageoires jaunes en conserve.¹⁶⁵

5.31. Selon l'arbitre, les raisons de la baisse du volume des importations des États-Unis en provenance du Mexique et des achats des conserveries s'agissant du thon à nageoires jaunes ne sont pas tout à fait claires. Bien que les données et les graphiques examinés plus haut montrent clairement qu'il y a eu une baisse du volume des importations des États-Unis en provenance du Mexique et des achats des conserveries des États-Unis, s'agissant du thon à nageoires jaunes après l'adoption de la mesure initiale concernant le thon, il existe également des éléments de preuve qui donnent à penser qu'une partie de cette baisse pourrait être due aux politiques *Dolphin Safe* adoptées par les entreprises du secteur de la conserve de thon des États-Unis plutôt qu'à la mesure concernant le thon elle-même. Par exemple, un rapport de 1992 de l'USITC indique que "les conserveries des États-Unis, emmenées par Starkist, ont annoncé en avril 1990 qu'elles n'achèteraient plus de thon aux fournisseurs nationaux ou étrangers qui refusaient de certifier que le thon était "*Dolphin Safe*".¹⁶⁶ Néanmoins, selon nous, le caractère brutal de la diminution tant des importations de thon en provenance du Mexique que des achats de thon à nageoires jaunes des conserveries des États-Unis, après l'adoption de la mesure concernant le thon en 1990, donne à penser que l'adoption de cette mesure constituait la principale raison expliquant la tendance à la baisse. Ce caractère brutal est tout à fait évident en ce qui concerne les importations états-uniennes de thon en provenance du Mexique. Pour ce qui est des achats de thon à nageoires jaunes des conserveries des États-Unis, nous notons qu'il y a eu une baisse entre 1987 et 1988, avant l'adoption de la mesure concernant le thon, suivie d'une hausse entre 1988 et 1989, et que la baisse amorcée en 1990 n'a pas changé de cap de façon significative.

¹⁶¹ États-Unis, réponse à la question n° 51 de l'arbitre.

¹⁶² États-Unis, réponse à la question n° 158 de l'arbitre.

¹⁶³ États-Unis, réponse à la question n° 158 de l'arbitre.

¹⁶⁴ Mexique, réponse à la question n° 158 de l'arbitre.

¹⁶⁵ Mexique, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 158 de l'arbitre.

¹⁶⁶ Pièce MEX-73, pages 3 à 10.

5.32. Par ailleurs, nous ne sommes pas convaincus par l'interprétation donnée par les États-Unis de cette tendance à la baisse comme étant le résultat d'un changement brutal dans les préférences des consommateurs, en particulier étant donné que la partie la plus importante de cette baisse s'est produite peu après l'adoption de la mesure concernant le thon. Nous ne jugeons pas plausible l'argument selon lequel cette baisse soudaine et brutale des importations peut être expliquée par un changement tout aussi soudain et brutal dans les préférences des consommateurs. À notre avis, il est inhabituel d'observer un changement ponctuel important dans les préférences des consommateurs, comme les États-Unis le laissent entendre. Même si nous n'excluons pas que cela puisse être possible, à notre avis, les États-Unis n'ont pas présenté des éléments de preuve suffisants pour établir l'existence d'un tel changement en l'espace.

5.33. Nous concluons donc que, après l'adoption de la mesure initiale concernant le thon, il y a eu une baisse importante du volume des importations états-uniennes de thon à nageoires jaunes en provenance du Mexique et des achats de thon à nageoires jaunes des conserveries des États-Unis. L'arbitre passe à présent à l'examen des éléments de preuve concernant le prix du thon à nageoires jaunes sur le marché des États-Unis après l'adoption de la mesure concernant le thon.

5.1.3.1.2 Évolution des prix du thon à nageoires jaunes sur le marché des États-Unis

5.34. L'arbitre commence par noter l'accord des parties sur le fait que si la mesure concernant le thon réduisait l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve aux États-Unis, on s'attendrait à ce que le prix de ces produits sur le marché de détail des États-Unis augmente.¹⁶⁷ Malheureusement, il n'y a pas dans le dossier d'éléments de preuve se rapportant aux prix antérieurs du thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis, et nous devons donc nous appuyer sur les éléments de preuve présentés par les parties en ce qui concerne les prix à l'importation du thon à nageoires jaunes frais ou congelé afin d'évaluer les possibles effets que la mesure concernant le thon aurait pu avoir sur les prix de détail du thon à nageoires jaunes en conserve. À cet égard, le Mexique affirme qu'il est "presque impossible de trouver des données chronologiques pour le thon à nageoires jaunes"¹⁶⁸, et fait observer qu'il n'a pas trouvé de données concernant les prix pour le "thon à nageoires jaunes en conserve au détail ou en gros".¹⁶⁹ Le Mexique fait valoir que la seule source de données sur les prix pour ce qui est des États-Unis concerne le thon congelé.¹⁷⁰

5.35. Avant de procéder à notre analyse des données concernant les prix qui figurent dans le dossier, nous notons que le Mexique mentionne la pièce USA-10 (RCC) à l'appui de son argument selon lequel la mesure concernant le thon a restreint l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique et à destination des États-Unis. Le Mexique soutient que cette pièce montre que le prix du thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis est élevé parce que le thon à nageoires jaunes cru est coûteux, et que la consommation est faible du fait de ces prix élevés.¹⁷¹ Les États-Unis ne souscrivent pas à l'interprétation du Mexique concernant la pièce USA-10 (RCC) et font valoir que l'extrait qu'il cite explique que le thon à nageoires jaunes est généralement vendu à [[xxx]].¹⁷² Pour les États-Unis, la pièce USA-10 (RCC) confirme que le principal facteur de la consommation limitée de thon à nageoires jaunes aux États-Unis est [[xxx]].¹⁷³

5.36. Nous notons que la pièce USA-10 (RCC) comprend un examen du marché des produits du thon à nageoires jaunes préparés par une entreprise du secteur de la conserve de thon des États-Unis. Il y est mentionné que la croissance des produits du thon à nageoires jaunes dans le segment des produits de la mer de longue conservation aux États-Unis a été [[xxx]¹⁷⁴,]] et que ces

¹⁶⁷ Mexique, réponse aux questions n° 17 et n° 72 de l'arbitre; États-Unis, déclaration liminaire à la réunion de l'arbitre, paragraphe 17.

¹⁶⁸ Mexique, réponse à la question n° 72 de l'arbitre.

¹⁶⁹ Mexique, réponse à la question n° 72 de l'arbitre.

¹⁷⁰ Mexique, réponse à la question n° 72 de l'arbitre.

¹⁷¹ Le Mexique soutient que la pièce USA-10 (RCC) explique que la consommation de thon à nageoires jaunes est limitée par son coût plus élevé, et que le producteur de produits du thon des États-Unis [[xxx]] a indiqué que: [[xxx]]. Le Mexique affirme que [[xxx]] a également déclaré que [[xxx]]. Mexique, communication écrite, paragraphes 125 et 126.

¹⁷² États-Unis, réponse à la question n° 130 de l'arbitre.

¹⁷³ États-Unis, réponse à la question n° 130 de l'arbitre.

¹⁷⁴ Pièce USA-10 (RCC) page 3.

types de produits sont [[xxx]].¹⁷⁵ En outre, nous notons que la pièce indique que [[xxx]].¹⁷⁶ Selon nous, lorsque les parties pertinentes de la pièce sont considérées dans leur ensemble, il est raisonnable de conclure que l'examen du marché donne à penser que le coût associé à la production des produits du thon à nageoires jaunes est [[xxx]], ce qui peut, à son tour, s'expliquer par [[xxx]].

5.37. Par conséquent, même si, à notre avis, la pièce USA-10 (RCC) semble étayer dans une certaine mesure l'argument du Mexique, nous ne l'interprétons pas comme montrant que la mesure concernant le thon a restreint l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique et à destination des États-Unis. Cela tient principalement au fait que cette pièce ne traite pas de l'incidence de la mesure concernant le thon sur l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique mais vise à fournir une description des tendances du marché du thon en conserve des États-Unis. En outre, nous notons que cet examen du marché ne couvre pas la période au cours de laquelle la mesure initiale concernant le thon a été adoptée et ne fournit donc aucun renseignement sur la façon dont le marché des produits du thon a réagi à l'adoption de cette mesure. Par conséquent, nous passons aux autres éléments de preuve versés au dossier concernant les prix pour évaluer l'incidence que la mesure concernant le thon a pu avoir sur l'évolution des prix du thon à nageoires jaunes sur le marché des États-Unis.

5.38. Pour commencer, nous observons que les parties ont présenté des arguments sur la façon dont l'incidence de la mesure concernant le thon, en particulier sur les prix, peut différer selon le niveau du marché qui est analysé, par exemple la pêche du thon, sa mise en conserve ou la vente en gros des produits du thon, et selon le type de produit du thon particulier qui est examiné, par exemple le thon congelé, le thon frais ou le thon en conserve. À cet égard, nous notons que le Mexique soutient que pour évaluer les prix du thon à nageoires jaunes et l'effet de la mesure concernant le thon, il importe de repérer à quel stade de la chaîne d'approvisionnement les prix sont mesurés. Selon le Mexique, l'effet immédiat de la mesure concernant le thon peut être décrit comme un déplacement vers la gauche de la courbe de l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve destinée aux États-Unis, parce que cette mesure a "effectivement interdit"¹⁷⁷ le thon en provenance d'une source importante de thons à nageoires jaunes peu coûteux. Pour le Mexique, la perte d'une source de thons à nageoires jaunes peu coûteuse a fait grimper le coût de l'approvisionnement en thon à nageoires jaunes en conserve pour le marché des États-Unis. Selon lui, le deuxième effet de la mesure concernant le thon est la réduction de la demande de thon à nageoires jaunes congelé provenant de l'ETP parce que ce thon "n'est plus le bienvenu sur le marché des États-Unis, le plus grand du monde pour le thon en conserve".¹⁷⁸ Il en est ainsi parce que, du fait de la mesure concernant le thon, la flottille de pêche au thon des États-Unis a quitté la région de l'ETP et les conserveries des États-Unis ont cessé d'accepter du thon originaire de l'ETP.¹⁷⁹ Pour montrer en quoi l'incidence de l'adoption de la mesure concernant le thon peut différer en fonction du stade de production, le Mexique se réfère à un rapport de 1992 de l'USITC indiquant que les prix du thon congelé sur le marché des États-Unis ont chuté entre 1990 et 1992¹⁸⁰ alors que, d'après le Mexique, les prix du thon à nageoires jaunes en conserve ont augmenté pendant la même période.¹⁸¹

5.39. Nous notons que les pièces MEX-79 et MEX-104 contiennent des données concernant les prix qui sont pertinentes pour notre analyse. La pièce MEX-79 inclut un graphique montrant le prix du thon importé par les États-Unis entre 1980 et 2014. Le Mexique explique que cette pièce illustre les prix des importations états-uniennes de thon frais et congelé, et il fait valoir qu'elle montre que le prix du thon à nageoires jaunes congelé différerait notablement du prix de la bonite rayée et du thon blanc depuis le début des années 1990.¹⁸² La pièce MEX-104 contient des données sur le prix des thons débarqués¹⁸³ pour plusieurs espèces, y compris le thon à nageoires

¹⁷⁵ Pièce USA-10 (RCC) page 4. [[xxx]].

¹⁷⁶ Pièce USA-10 (RCC) page 10.

¹⁷⁷ Mexique, réponse à la question n° 72 de l'arbitre.

¹⁷⁸ Mexique, réponse à la question n° 72 de l'arbitre.

¹⁷⁹ Mexique, réponse à la question n° 72 de l'arbitre.

¹⁸⁰ Mexique, réponse à la question n° 72 de l'arbitre (faisant référence à la pièce MEX-73).

¹⁸¹ Mexique, réponse à la question n° 72 de l'arbitre (faisant référence à la pièce MEX-74).

¹⁸² Mexique, réponse à la question n° 153 de l'arbitre.

¹⁸³ Nous croyons comprendre que l'expression "poisson débarqué" désigne le volume et la valeur du poisson débarqué et vendu à quai, habituellement exprimé en livres (ou dans une autre unité de mesure du poids) et en valeur en dollars au débarquement des poissons capturés et vendus. Voir l'adresse suivante:

jaunes, entre 1980 et 2014. Le Mexique estime que, comme la pièce MEX-79, la pièce MEX-104 fournit des renseignements sur les prix du thon à nageoires jaunes frais et congelé débarqué aux États-Unis entre 1980 et 2014. Selon lui, les données figurant dans la pièce MEX-104 montrent que le prix du thon à nageoires jaunes était plus élevé que celui d'autres espèces de thon, y compris le thon blanc et la bonite rayée, durant les années ayant immédiatement précédé ou suivi l'introduction de la mesure concernant le thon, et que le prix du thon à nageoires jaunes a commencé à s'écarter des prix du thon blanc et de la bonite rayée après l'introduction de cette mesure.¹⁸⁴ Le Mexique est d'avis que cela indique que le thon à nageoires jaunes est devenu relativement plus coûteux que la bonite rayée ou le thon blanc après l'introduction de la mesure concernant le thon.

5.40. Les États-Unis ne considèrent pas que les pièces MEX-79 et MEX-104 étayent la position du Mexique. Fait important, ils établissent une distinction entre le prix du thon à nageoires jaunes frais et congelé, d'une part, et le prix du thon à nageoires jaunes de qualité conserve¹⁸⁵, d'autre part, et soutiennent que le premier n'est pas un bon indicateur supplétif du second.¹⁸⁶ S'agissant de la pièce MEX-79, les États-Unis notent que la dernière grande conserverie à avoir acheté du thon à nageoires jaunes pour le mettre en conserve aux États-Unis a fermé en 2001.¹⁸⁷ Ils font valoir qu'à partir de 2001, leurs conserveries n'ont transformé que des longes de thon, par opposition au poisson entier, pour produire du thon en conserve. Ils estiment donc qu'après cette date, il n'y a pas de relation entre le prix du thon à nageoires jaunes frais et congelé et le prix du thon à nageoires jaunes de qualité conserve.

5.41. Les États-Unis ne partagent pas non plus l'avis du Mexique au sujet de la pertinence pour notre examen des données concernant les prix présentées dans la pièce MEX-79. En ce qui concerne les données pour la période antérieure à 2001, ils soutiennent que les données concernant les prix présentées dans cette pièce ne concernent pas exclusivement le thon à nageoires jaunes de qualité conserve et surévaluent donc les prix de ce dernier.¹⁸⁸ Pour ce qui est des données concernant les prix postérieures à 2001, les États-Unis soulignent le fait qu'elles n'ont pas de relation avec la matière première (des longes et non du thon à nageoires jaunes entier) qui est utilisée par les conserveries des États-Unis pour produire du thon à nageoires jaunes en conserve. En conséquence, les États-Unis font valoir que les prix indiqués sur la figure 1 de la pièce MEX-79 reflètent le changement de composition de leurs importations de thon à nageoires jaunes, et non une hausse du prix du thon à nageoires jaunes de qualité conserve.¹⁸⁹ Les États-Unis estiment que les données figurant dans la pièce MEX-104 sont également inutiles pour l'analyse de l'arbitre.¹⁹⁰

5.42. Comme il est dit plus haut, la pièce MEX-79 présente un graphique illustrant les prix du thon à nageoires jaunes frais et congelé, indiqués dans la pièce MEX-80. Le Mexique a présenté comme suit le même graphique de façon à faire apparaître les tendances annuelles des prix¹⁹¹:

<http://www.st.nmfs.noaa.gov/commercial-fisheries/commercial-landings/landings-background/index> (consultée pour la dernière fois le 13 février 2017).

¹⁸⁴ Mexique, réponse à la question n° 153 de l'arbitre.

¹⁸⁵ Par "thon à nageoires jaunes de qualité conserve", nous entendons le thon, ou produit du thon, à nageoires jaunes particulier qui est utilisé pour produire du thon à nageoires jaunes en conserve.

¹⁸⁶ États-Unis, réponse à la question n° 153 de l'arbitre.

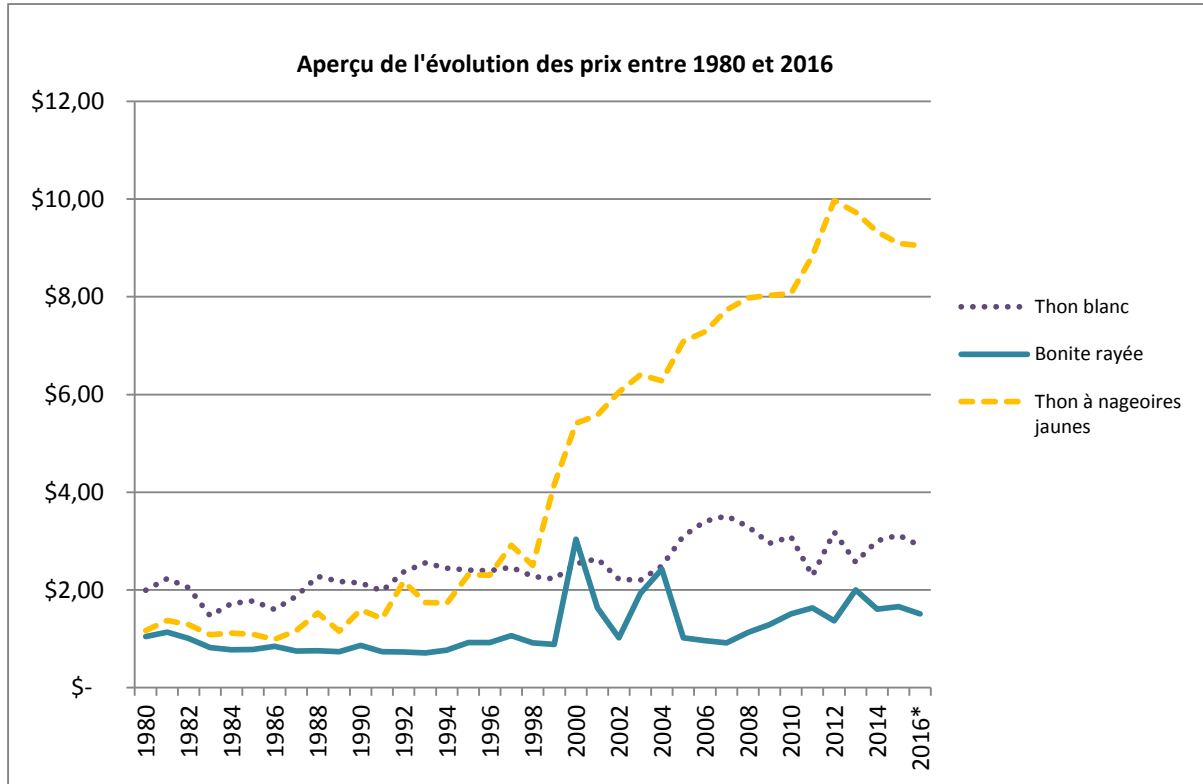
¹⁸⁷ États-Unis, réponse à la question n° 153 de l'arbitre (faisant référence à la pièce USA-192).

¹⁸⁸ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 158 de l'arbitre.

¹⁸⁹ États-Unis, réponse à la question n° 153 de l'arbitre.

¹⁹⁰ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 153 de l'arbitre.

¹⁹¹ Mexique, réponse à la question n° 153 de l'arbitre.



* Les données pour 2016 couvrent la période allant jusqu'en août.

Source: Pièces MEX-79 et 80.

5.43. Selon nous, la période pertinente pour évaluer les effets que la mesure concernant le thon aurait pu avoir sur les prix du thon à nageoires jaunes recouvre les années qui ont suivi l'introduction de cette mesure en 1990. Le graphique montre que les prix du thon à nageoires jaunes frais et congelé sont restés plus ou moins stables entre 1980 et 1990 et qu'ils ont augmenté au début des années 1990, en particulier si on les compare avec les tendances stables des prix du thon blanc et de la bonite rayée. Toutefois, nous notons qu'après l'adoption de la mesure concernant le thon, la hausse des prix n'a pas été particulièrement rapide et que le graphique ci-dessus ne montre pas de flambée importante des prix immédiatement après l'introduction de cette mesure.

5.44. Nous notons en outre, comme le Mexique le reconnaît également¹⁹², que de 1990 à 1992 les prix du thon à nageoires jaunes frais et congelé ont baissé avant de repartir à la hausse. Les États-Unis font valoir que cette tendance contredit l'assertion du Mexique selon laquelle les prix du thon à nageoires jaunes de qualité conserve ont progressé sur le marché des États-Unis après l'adoption de la mesure concernant le thon.¹⁹³ Le Mexique fait toutefois valoir que cette mesure a fait reculer la demande de thon à nageoires jaunes congelé provenant de l'ETP, entraînant de fait une baisse du prix de celui-ci.¹⁹⁴

5.45. Selon nous, la diminution des prix du thon à nageoires jaunes frais et congelé entre 1990 et 1992 ne remet pas nécessairement en cause l'argument du Mexique selon lequel la mesure concernant le thon a eu un effet restrictif.¹⁹⁵ Pour dire les choses simplement, cette diminution observée pourrait refléter des ajustements de prix à court terme après l'adoption de cette mesure. Cela s'explique par le fait que, les conserveries des États-Unis n'achetant plus de thon à nageoires jaunes congelé originaire de l'ETP, la demande de thon à nageoires jaunes congelé s'est contractée, de même que son prix. En fait, le rapport de 1992 de l'USITC indique également que, à peu près au moment de l'adoption de la mesure concernant le thon, les conserveries des États-Unis ont remplacé les grands thons à nageoires jaunes originaires de l'ETP par des thons à

¹⁹² Mexique, réponse à la question n° 72 de l'arbitre (faisant référence à la pièce MEX-73).

¹⁹³ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 153 de l'arbitre.

¹⁹⁴ Mexique, réponse à la question n° 72 de l'arbitre.

¹⁹⁵ Mexique, réponse à la question n° 72 de l'arbitre (faisant référence à la pièce MEX-74).

nageoires jaunes et des bonites rayées de petite taille, et que "[l]'offre de [grands] thons à nageoires jaunes a diminué, mais [que] la demande a diminué encore plus; ainsi, le prix a chuté de 18% immédiatement après l'annonce du programme *Dolphin Safe* en avril 1990".¹⁹⁶ Cette baisse de la demande et du prix des grands thons à nageoires jaunes originaires de l'ETP aurait donc fort bien pu rompre le lien entre l'évolution du prix du thon à nageoires jaunes congelé provenant de l'ETP et celle du prix du thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis, au moins de façon temporaire. Par ailleurs, nous notons que la baisse qui s'est produite entre 1990 et 1992 a laissé place à une hausse régulière au cours de la décennie suivante. Selon nous, il est raisonnable de supposer qu'il a fallu un certain temps pour que les grands thons à nageoires jaunes (qui ne pouvaient plus être vendus aux États-Unis) trouvent d'autres acheteurs. Cela pourrait expliquer la baisse des prix observée entre 1990 et 1992.

5.46. Examinant à présent l'argument des États-Unis selon lequel les données concernant les prix, figurant dans la pièce MEX-79, se rapportent au thon frais et congelé et non au thon de qualité conserve, nous notons qu'il distingue deux périodes, à savoir la période antérieure et la période postérieure à 2001. En ce qui concerne la période antérieure à 2001, nous croyons comprendre que les États-Unis soutiennent que les prix présentés dans cette pièce ne se rapportent pas exclusivement au thon à nageoires jaunes de qualité conserve. Cependant, nous croyons comprendre que le thon congelé constitue généralement la matière première pour produire du thon en conserve et qu'il y a donc une relation entre le thon à nageoires jaunes congelé et le thon à nageoires jaunes de qualité conserve.¹⁹⁷ En effet, les États-Unis semblent souscrire à l'idée selon laquelle il y a un lien entre le thon congelé et le thon de qualité conserve¹⁹⁸, et ils ont reconnu qu'"[a]vant 2000, il y a[vait] une certaine relation"¹⁹⁹ entre les prix du thon à nageoires jaunes de qualité conserve et ceux du thon à nageoires jaunes congelé. En outre, notre interprétation est que les prix présentés dans la pièce MEX-79 concernent l'ensemble des thons à nageoires jaunes, y compris ceux de qualité conserve. Les États-Unis n'ont pas fait valoir que les produits visés par cette pièce pour les années antérieures à 2001 *excluaient* le thon à nageoires jaunes de qualité conserve. Par conséquent, nous constatons que les prix présentés dans cette pièce pour la période antérieure à 2001 sont pertinents pour notre examen.

5.47. Les États-Unis font valoir qu'à compter de 2001, leurs conserveries ont utilisé exclusivement des longes, et non du poisson entier, pour produire des produits du thon en conserve, et que les prix figurant dans la pièce MEX-79, qui se rapportent au poisson entier, n'ont donc pas de relation avec les prix du thon utilisé par les conserveries. Selon nous, l'évolution des prix dans les années 2000 n'est pas pertinente pour notre examen parce qu'elle est trop éloignée de la date d'adoption de la mesure concernant le thon. En conséquence, nous n'avons pas besoin de déterminer si les données concernant les prix pour cette période se rapportaient au poisson entier plutôt qu'aux longes.

5.48. Nous passons à l'autre pièce communiquée par le Mexique contenant des données concernant les prix qui sont pertinentes pour notre analyse, la pièce MEX-104, et notons que celle-ci présente des données sur les prix des thons à nageoires jaunes frais et congelés débarqués, sur une base annuelle. Le Mexique a présenté ces données dans un graphique que nous reproduisons ci-dessous²⁰⁰:

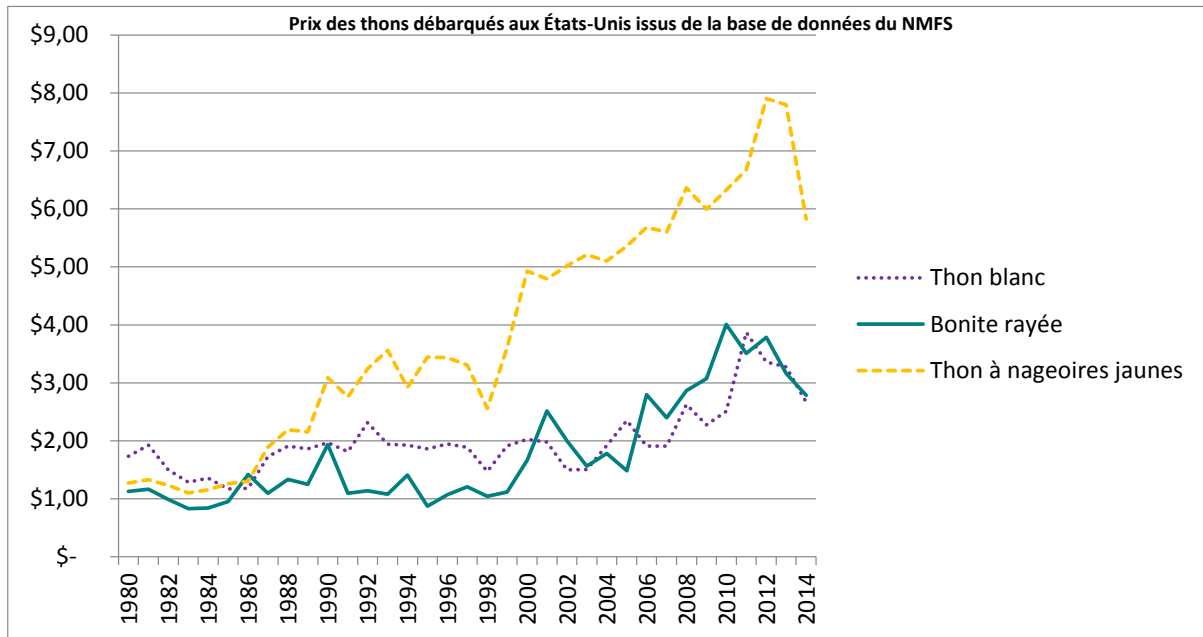
¹⁹⁶ Pièce MEX-73, pages 2 à 10.

¹⁹⁷ Mexique, réponse à la question n° 153 de l'arbitre.

¹⁹⁸ Les États-Unis font valoir que "... la pièce présente un vice rédhibitoire en ce sens que, à partir de 2000, elle décrit exclusivement les importations de thon à nageoires jaunes frais et congelé destiné à la consommation directe" et que "[p]ar conséquent, depuis 2000, les données figurant dans la pièce font uniquement référence aux importations de thon à nageoires jaunes frais et congelé de qualité sashimi destiné au marché de la consommation directe". États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 153 de l'arbitre.

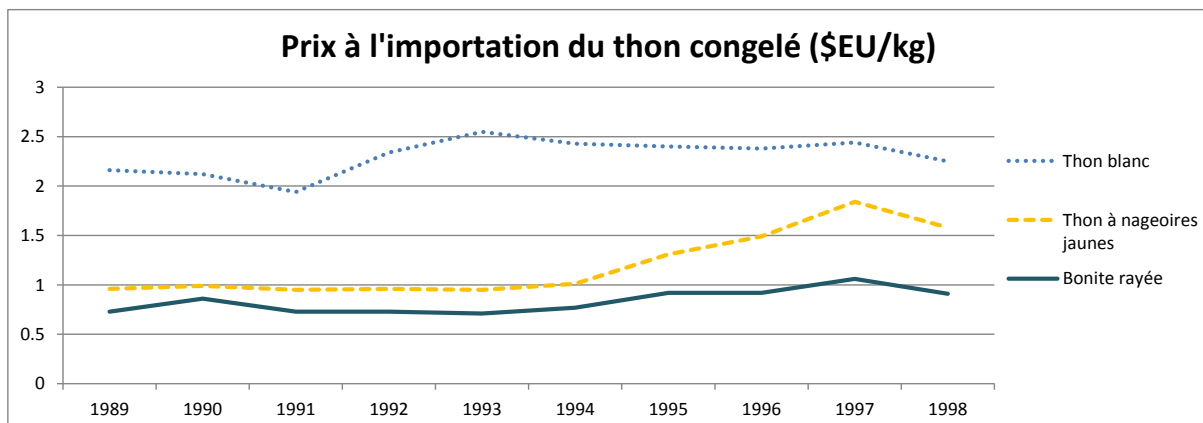
¹⁹⁹ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 158 de l'arbitre.

²⁰⁰ Mexique, réponse à la question n° 153 de l'arbitre.



5.49. Ce graphique montre que, conformément aux tendances observées dans la pièce MEX-79, les prix des thons à nageoires jaunes débarqués ont augmenté dans les années qui ont suivi l'adoption de la mesure concernant le thon, poursuivant une tendance apparue quelques années plus tôt. En outre, il importe de noter que ce graphique montre que les prix des thons à nageoires jaunes débarqués ont commencé à s'écarter de ceux du thon blanc et de la bonite rayée à peu près au moment de l'adoption de la mesure concernant le thon. Spécifiquement, le prix du thon à nageoires jaunes a augmenté alors que le prix du thon blanc et celui de la bonite rayée en particulier ont baissé. Ainsi, après l'introduction de la mesure concernant le thon, le prix relatif du thon à nageoires jaunes a augmenté par rapport aux prix du thon blanc et de la bonite rayée. Cela nous donne à penser que la compétitivité relative du thon à nageoires jaunes a été affectée négativement par la mesure concernant le thon, puisqu'il est devenu relativement plus coûteux que la bonite rayée ou le thon blanc. De ce fait, les conserveries auraient fait face à une hausse des coûts en mettant en conserve du thon à nageoires jaunes, ce qui aurait pu les inciter à remplacer cette espèce par de la bonite rayée ou du thon blanc moins coûteux.

5.50. Les États-Unis soutiennent que les prix du thon à nageoires jaunes congelé sont restés stables entre le début et le milieu des années 1990, après l'adoption de la mesure concernant le thon. À cet égard, ils ont présenté des éléments de preuve, figurant dans la pièce USA-205, qui, selon eux, contredisent les éléments de preuve concernant les prix fournis par le Mexique. La pièce USA-205 contient le graphique suivant:



Source: Pièce USA-205, présentant des données du Bureau fédéral des recensements des États-Unis.

5.51. Pour commencer, nous notons que ce graphique montre seulement les prix du thon à nageoires jaunes congelé, alors que les éléments de preuve présentés par le Mexique portent sur les prix du thon à nageoires jaunes tant frais que congelé. Nous notons également que, même si, comme les États-Unis le font valoir, ce graphique montre que les prix du thon à nageoires jaunes congelé sont restés stables jusqu'au milieu des années 1990, il révèle aussi que ces prix ont ensuite sensiblement augmenté. À cet égard, nous rappelons l'argument du Mexique selon lequel, dans la mesure où aucune augmentation n'a été observée pour les prix du thon à nageoires jaunes sur le marché des États-Unis après l'adoption de la mesure concernant le thon, cela pourrait être expliqué par le fait que les conserveries des États-Unis ont commencé à importer du thon à nageoires jaunes de qualité moindre.²⁰¹ Cet argument est étayé par le rapport de l'USITC cité plus haut aux paragraphes 5.24 et 5.31, qui indique ce qui suit:

[L]e fait que certains pêcheurs étrangers et la plupart des pêcheurs des États-Unis délaissent la pêche des grands thons à nageoires jaunes pour celles de la bonite rayée et des thons à nageoires jaunes de petite taille entraîne une baisse effective de la valeur unitaire moyenne reçue par les pêcheurs, même si les prix contractuels des conserveries par catégorie de poissons ne changent pas. Cela veut dire que le prix obtenu auprès de la conserverie pour les thons de petite taille d'une quelconque espèce est moins élevé que celui obtenu pour les grands thons de la même espèce parce que les coûts de transformation des premiers dépassent les coûts de transformation des seconds.²⁰²

5.52. Comme il est souligné plus haut, nous sommes d'avis que la baisse survenue entre 1990 et 1992 ne change pas le fait que les prix ont suivi une tendance générale à la hausse à partir de 1990. Le fait que les prix du thon à nageoires jaunes congelé n'ont pas augmenté après l'adoption de la mesure concernant le thon peut, selon nous, être expliqué par les ajustements de prix à court terme. L'extrait tiré du rapport de l'USITC indique que, pendant cette période, les conserveries des États-Unis ont commencé à remplacer les grands thons à nageoires jaunes par des bonites rayées et par des thons à nageoires jaunes de petite taille. À notre avis, ce fait est venu contrebalancer la hausse des prix à laquelle on aurait pu s'attendre pour le thon à nageoires jaunes congelé. Nous jugeons également raisonnable de considérer qu'en définitive, du fait de l'augmentation de la demande de thons à nageoires jaunes de petite taille moins chers, le prix du thon à nageoires jaunes congelé a également commencé à augmenter, comme le montre le graphique communiqué par les États-Unis.

5.53. En résumé, nous notons que tant les données présentées par le Mexique concernant le prix du thon à nageoires jaunes frais et congelé que les données présentées par les États-Unis concernant le prix du thon à nageoires jaunes congelé montrent une tendance générale à la hausse du prix du thon à nageoires jaunes frais et congelé durant les années qui ont suivi l'introduction de la mesure concernant le thon. Cette tendance apparaît dans les données du Mexique depuis 1992, après une baisse des prix entre 1990 et 1992, et dans les données des États-Unis depuis 1994, après une tendance à la stabilité entre 1990 et 1994. Ayant examiné conjointement les données présentées par le Mexique et par les États-Unis, nous notons qu'elles concordent pour montrer que la tendance n'était pas à la baisse des prix du thon à nageoires jaunes à partir de 1994. Le fait que le prix du thon à nageoires jaunes congelé pourrait ne pas avoir augmenté immédiatement après l'adoption de la mesure concernant le thon, en 1990, peut être expliqué par les ajustements de prix à court terme, comme il est dit plus haut. Le fait que la tendance n'était pas à la baisse des prix du thon à nageoires jaunes à partir de 1994 est, selon nous, compatible avec l'idée selon laquelle la mesure concernant le thon a restreint l'offre de thon à nageoires jaunes mexicain sur le marché des États-Unis.

5.1.3.1.3 Conclusion

5.54. Nous avons constaté que, après l'adoption de la mesure concernant le thon, le volume des exportations de thon du Mexique vers les États-Unis et des achats de thon à nageoires jaunes des conserveries des États-Unis a diminué. Cela est compatible avec l'opinion selon laquelle la mesure concernant le thon a eu un effet restrictif sur l'offre de thon à nageoires jaunes mexicain destinée aux États-Unis. En outre, les prix sur le marché des États-Unis du thon à nageoires jaunes frais ou congelé ont augmenté, ou à tout le moins sont restés stables, pendant les années ayant

²⁰¹ Mexique, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 153 de l'arbitre.

²⁰² Pièce MEX-73, pages 3 à 18.

immédiatement suivi l'introduction de la mesure concernant le thon. Cela est aussi compatible avec l'opinion selon laquelle la mesure concernant le thon a eu un effet restrictif. Par conséquent, nous concluons que l'hypothèse selon laquelle la mesure concernant le thon a restreint l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique et à destination des États-Unis est raisonnable. Toutefois, nous ne considérons pas que la mesure concernant le thon revienne à une interdiction d'importer, comme le Mexique l'a laissé entendre.²⁰³

5.1.3.2 Les consommateurs des États-Unis ont une préférence pour le thon à nageoires jaunes en conserve et les détaillants des États-Unis vendraient du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain après le retrait de la mesure concernant le thon

5.55. La deuxième hypothèse qui sous-tend le modèle du Mexique est que les consommateurs des États-Unis ont une préférence pour le thon à nageoires jaunes en conserve et que les détaillants des États-Unis vendraient du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain après le retrait de la mesure concernant le thon. Le Mexique soutient que, après le retrait de cette mesure, les producteurs mexicains pourraient informer les consommateurs des États-Unis de la véritable nature de leurs méthodes de pêche. Ainsi, l'erreur d'appréciation concernant l'encerclement des dauphins serait corrigée, et les préférences réelles des consommateurs des États-Unis pour le thon à nageoires jaunes s'exprimeraient sur le marché. Dans cette situation, le thon à nageoires jaunes en conserve élaboré à partir de thons capturés par encerclement des dauphins serait fourni sur le marché de la même manière qu'un produit comme le thon à nageoires jaunes en conserve capturé par d'autres méthodes. Du fait de cette offre additionnelle, le prix du thon à nageoires jaunes en conserve baisserait et sa consommation sur le marché des États-Unis augmenterait.

5.56. La deuxième hypothèse est fondée sur deux arguments principaux, l'un concernant les préférences des consommateurs, l'autre la volonté des détaillants des États-Unis de vendre du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain. L'arbitre examine chacun de ces arguments l'un après l'autre.

5.1.3.2.1 Préférence des consommateurs des États-Unis

5.57. S'agissant du premier argument concernant les préférences des consommateurs, nous notons tout d'abord que les parties sont en désaccord au sujet de certaines questions. Un point de désaccord porte sur la méthode de pêche employée pour capturer le thon. À cet égard, nous notons que le Mexique fait valoir que si la mesure concernant le thon était retirée, les producteurs mexicains seraient en mesure d'utiliser un label contenant les termes "*Dolphin Safe*", ce dont les États-Unis conviendront. En effet, ces derniers estiment que les produits du thon mexicains élaborés conformément aux règles de l'Accord relatif au programme international pour la conservation des dauphins (AIDCP) pourraient probablement être commercialisés en tant que produits "*Dolphin Safe* certifié[s] par l'AIDCP" ou d'une façon analogue.²⁰⁴ Cependant, ils notent également que si la mesure concernant le thon était retirée, il serait raisonnable de s'attendre à ce que les producteurs et les détaillants de produits du thon non pêché par encerclement des dauphins cherchent à différencier leurs produits des produits du thon pêché par encerclement des dauphins, y compris en commercialisant leurs produits comme les producteurs mexicains ne pourraient pas le faire.²⁰⁵

5.58. Le Mexique allègue que les consommateurs des États-Unis feraient une distinction entre les produits du thon pêché par encerclement des dauphins non réglementé et les produits du thon pêché par encerclement des dauphins réglementé.²⁰⁶ À cet égard, le Mexique fait valoir que la mesure concernant le thon n'informe pas correctement les consommateurs des États-Unis quant à l'incidence, sur les dauphins, des techniques de pêche utilisées pour produire les produits du thon qui sont actuellement autorisés à arborer le label *Dolphin Safe*. Après le retrait de la mesure concernant le thon, les producteurs mexicains pourraient utiliser un label "*Dolphin Safe* certifié par l'AIDCP" ou "encerclement des dauphins conforme à l'AIDCP" sur leurs produits, et "les erreurs d'appréciation du marché concernant les méthodes de pêche non réglementées et celles qui sont

²⁰³ Mexique, communication écrite, paragraphe 172.

²⁰⁴ États-Unis, réponse à la question n° 57 de l'arbitre.

²⁰⁵ États-Unis, communication écrite, paragraphe 123.

²⁰⁶ Nous croyons comprendre que le Mexique emploie l'expression "encerclement des dauphins réglementé" pour désigner l'encerclement des dauphins qui est conforme aux règles de l'AIDCP.

conformes à l'AIDCP [seraient] immédiatement corrigées".²⁰⁷ Selon le Mexique, cela sensibiliserait les consommateurs des États-Unis aux méthodes de pêche sans risque pour les dauphins et aurait un effet sur la consommation de thon à nageoires jaunes en conserve aux États-Unis.

5.59. Selon les États-Unis, leurs consommateurs font une distinction entre le thon capturé par encerclement des dauphins, d'une part, et celui qui est capturé par d'autres méthodes de pêche, d'autre part. Ils estiment que les consommateurs ne font pas, comme le Mexique le fait valoir, de distinction entre l'encerclement des dauphins réglementé et celui qui ne l'est pas.²⁰⁸ En d'autres termes, alors que le Mexique soutient que le label "encerclement des dauphins conforme à l'AIDCP" indiquerait aux consommateurs des États-Unis que cette méthode est sans danger pour les dauphins et que, de ce fait, les consommateurs achèteraient du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain, les États-Unis soutiennent que leurs consommateurs n'achèteraient pas de produits du thon élaborés à partir de thons capturés par encerclement des dauphins indépendamment du point de savoir si les dauphins affectés ont été encerclés d'une manière conforme aux règles de l'AIDCP. Les États-Unis font valoir qu'il n'y a pas d'élément de preuve à l'appui de l'affirmation du Mexique à cet égard.²⁰⁹

5.60. Les deux parties ont présenté des résultats d'enquête pour étayer leurs positions à cet égard. Le Mexique a présenté deux enquêtes dans les pièces MEX-63 et MEX-71. L'enquête présentée dans la pièce MEX-63 a été réalisée par Public Opinion Strategies en 2010. Elle montre que, à la question de savoir ce que "*Dolphin safe*" signifie, 59% des personnes interrogées répondent que cela veut dire qu'aucun dauphin n'a été blessé ou tué pendant la capture du thon, tandis que 10% répondent que cela signifie que des dauphins n'ont pas été encerclés puis libérés lors de la capture du thon.²¹⁰ Dans le cadre de cette enquête, il a également été demandé aux personnes interrogées si, ayant appris qu'en vertu d'une série d'accords internationaux pour la conservation des dauphins qui existaient depuis 1993, la mortalité des dauphins dans l'ETP avait reculé, passant de plus de 150 000 animaux morts par an dans les années 1980 à moins de 200 morts par an depuis 1993, elles considéreraient que ces accords favorisaient la conservation des dauphins. À cette question, 71% des personnes interrogées ont répondu par l'affirmative et 14% par la négative.

5.61. L'enquête présentée dans la pièce MEX-71 a également été réalisée par Public Opinion Strategies, mais elle date de 2016. Elle montre que même si un tiers des Américains interrogés "recherchent" le label *Dolphin Safe* lorsqu'ils achètent du thon en conserve, un autre tiers ne le fait pas.²¹¹ L'enquête révèle également qu'un quart des Américains interrogés "inspectent" spécifiquement les boîtes de thon pour repérer le label *Dolphin Safe* avant de les ajouter à leur caddie, mais que 6% ne le font pas.²¹² Enfin, elle montre que 52% des Américains interrogés pensent que "*Dolphin Safe*" signifie qu'aucun dauphin n'a été blessé ou tué pendant la capture du thon, tandis que 14% d'entre eux pensent que cela signifie que des dauphins n'ont pas été encerclés puis libérés lors de la capture du thon.²¹³

5.62. Dans la pièce USA-148, les États-Unis ont présenté une enquête réalisée par le Remington Research Group en 2016. Ses résultats montrent que 50% des personnes interrogées considéraient que le thon pêché en chassant et en capturant des dauphins de façon délibérée ne devrait pas être étiqueté *Dolphin Safe* même si cette méthode ne tue pas ni ne blesse gravement les dauphins. De même, 74% des personnes interrogées ont dit qu'elles n'achèteraient pas du thon en conserve élaboré à partir de thons pêchés par cette méthode. À la question "quelle devrait être la définition du "thon *Dolphin Safe*"", 39% des personnes interrogées ont répondu que cela devrait signifier qu'aucun dauphin n'avait été, de façon délibérée, tué ou gravement blessé ni chassé et capturé dans la pêche au thon, 27%, que cela devrait signifier qu'aucun dauphin n'avait été chassé et capturé de façon délibérée dans la pêche au thon et 17%, qu'aucun dauphin n'avait été tué ou gravement blessé dans la pêche au thon.²¹⁴

²⁰⁷ Mexique, communication écrite, paragraphe 76.

²⁰⁸ États-Unis, réponse à la question n° 133 de l'arbitre.

²⁰⁹ États-Unis, réponse à la question n° 133 de l'arbitre.

²¹⁰ Pièce MEX-63, page 2.

²¹¹ Pièce MEX-71, page 3.

²¹² Pièce MEX-71, page 4.

²¹³ Pièce MEX-71, page 6.

²¹⁴ Pièce USA-148, page 2.

5.63. Nous notons que les trois enquêtes donnent une image contrastée de la mesure dans laquelle le label *Dolphin Safe* est perçu par les consommateurs des États-Unis comme renvoyant à la capture du thon par encerclement des dauphins plutôt qu'à une méthode de pêche qui ne tue pas ou ne blesse pas gravement des dauphins. Nous notons également qu'en raison des différences entre les questions posées dans ces enquêtes, ces dernières ne sont pas tout à fait comparables. En outre, en l'absence de données générales relatives au recensement des États-Unis, au regard desquelles nous pourrions comparer les tailles des échantillons des enquêtes, nous ne voyons pas bien si ces échantillons constituent une représentation exacte de la démographie des États-Unis, telle qu'elle ressort du recensement, en ce qui concerne l'âge de la population, l'appartenance ethnique ou le niveau d'instruction. Par conséquent, nous ne sommes pas convaincus qu'il serait approprié d'attacher de l'importance à ces enquêtes.

5.64. Nous acceptons la position des États-Unis selon laquelle ils ont adopté la mesure concernant le thon en réponse à la sensibilisation croissante du public au bien-être des dauphins et à la préservation des mammifères marins en général. Cependant, nous n'interprétons pas nécessairement cela comme signifiant que les consommateurs des États-Unis considèrent majoritairement que le label *Dolphin Safe* indique qu'un produit étiqueté n'a pas été élaboré avec des thons capturés par encerclement des dauphins. Il ne nous apparaît donc pas que les consommateurs des États-Unis n'achèteraient pas du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain après le retrait de la mesure concernant le thon, si les producteurs mexicains pouvaient alors utiliser un label attestant que leurs méthodes sont certifiées *Dolphin Safe* par l'AIDCP. Nous estimons que les arguments des deux parties concernant cette question, ainsi que leur utilisation des résultats des enquêtes mentionnées, sont peu convaincants et nous nous abstenons de les adopter tels qu'ils sont présentés.

5.65. Le deuxième désaccord entre les parties au sujet des préférences des consommateurs porte sur les caractéristiques du thon à nageoires jaunes relativement à d'autres espèces de thon. Le Mexique fait valoir à cet égard que le thon à nageoires jaunes en conserve, comme le thon blanc en conserve, est un produit du thon de qualité supérieure. Il estime que les consommateurs des États-Unis paieraient donc un supplément de prix pour du thon à nageoires jaunes en conserve et que le thon à nageoires jaunes en conserve, si son prix était compétitif, se vendrait en quantités importantes sur le marché des États-Unis. À l'appui de cet argument, le Mexique présente des éléments de preuve empiriques indiquant que les consommateurs préfèrent le thon à nageoires jaunes au thon générique, y compris le thon blanc. Ces éléments de preuve montrent que les consommateurs ont la volonté de payer un supplément de prix pour acheter du thon à nageoires jaunes.²¹⁵

5.66. Les États-Unis ne partagent pas l'avis du Mexique. Ils considèrent que la demande de thon à nageoires jaunes en conserve est limitée, parce que son goût, sa texture et sa couleur déplaisent aux consommateurs des États-Unis par comparaison au thon blanc.²¹⁶ En outre, ils estiment que, même si le thon à nageoires jaunes est en partie effectivement vendu comme produit fin, il est souvent vendu comme thon "à chair pâle", cette expression étant utilisée pour désigner le thon à nageoires jaunes mis en conserve avec de la bonite rayée.

5.67. Sur la base des éléments de preuve versés au dossier, nous jugeons raisonnable l'hypothèse du Mexique selon laquelle le thon à nageoires jaunes, vendu en tant que tel (et non comme thon "à chair pâle"), est un produit de qualité supérieure. À cet égard, nous notons que les États-Unis reconnaissent qu'il existe un segment des produits de qualité supérieure sur le marché du thon en conserve. Ce segment est actuellement couvert par le thon blanc et, dans une mesure bien moindre, par le thon à nageoires jaunes.²¹⁷ Nous notons également que les États-Unis reconnaissent que le thon à nageoires jaunes en conserve peut être considéré comme un produit de qualité supérieure, ou un produit fin, dans certaines circonstances.²¹⁸

5.68. Pour ce qui est des préférences des consommateurs, les États-Unis affirment par ailleurs que l'une des raisons pour lesquelles les producteurs mélangent le thon à nageoires jaunes et la bonite rayée ensemble et les vendent comme "thon à chair pâle", au lieu de vendre des conserves composées à 100% de thon à nageoires jaunes est de réduire le niveau de mercure par boîte de

²¹⁵ Pièce MEX-02, tableau 7 de la page 20.

²¹⁶ États-Unis, communication écrite, paragraphe 23.

²¹⁷ États-Unis, communication écrite, paragraphes 20 à 23.

²¹⁸ États-Unis, communication écrite, paragraphes 22 et 102; réponse à la question n° 143 de l'arbitre.

thon à nageoires jaunes et donc de fabriquer un produit plus sûr qui soit conforme aux règlements de l'Agence des médicaments et des produits alimentaires des États-Unis (USFDA) en matière de sécurité sanitaire des produits alimentaires. Les États-Unis soutiennent que leurs consommateurs s'inquiètent des niveaux de mercure présents dans les produits du thon à chair pâle composés de grands thons, c'est-à-dire de thons à nageoires jaunes, par rapport aux niveaux de mercure présents dans les produits du thon à chair pâle composés de bonite rayée.²¹⁹

5.69. En réponse à l'argument des États-Unis, le Mexique estime que, bien que les consommateurs des États-Unis soient sensibles à la teneur en mercure du thon, le niveau de mercure présent dans le thon à nageoires jaunes n'est pas supérieur à celui que l'on trouve dans d'autres espèces de grands thons, comme le thon blanc. En conséquence, selon le Mexique, les consommateurs achèteraient du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain.

5.70. Nous notons que les éléments de preuve présentés dans la pièce MEX-64 montrent que les niveaux de mercure présents dans le thon à nageoires jaunes et dans le thon blanc sont presque identiques. Même en admettant que les consommateurs des États-Unis puissent être sensibles à la teneur en mercure des produits du thon et puissent ne pas vouloir acheter des produits contenant des niveaux de mercure élevés, nous notons également que le thon blanc en conserve, qui contient à peu près les mêmes niveaux de mercure que le thon à nageoires jaunes, est largement consommé aux États-Unis. À notre avis, cela remet en cause l'argument des États-Unis selon lequel leurs consommateurs s'abstiendraient spécifiquement d'acheter du thon à nageoires jaunes en conserve en raison du niveau de mercure qu'il contient.

5.71. Compte tenu de ce qui précède, nous souscrivons à l'argument du Mexique selon lequel les consommateurs des États-Unis ont une préférence pour le thon à nageoires jaunes en conserve.

5.1.3.2.2 Volonté des détaillants des États-Unis de vendre du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain

5.72. Le deuxième argument du Mexique est que des détaillants des États-Unis commercialiseraient le thon à nageoires jaunes en conserve mexicain après le retrait de la mesure concernant le thon. Les États-Unis ne souscrivent pas à cet argument et font valoir que leurs détaillants sont sensibles à la demande des consommateurs et vendraient donc uniquement des produits du thon qui ne sont pas élaborés à partir de thons capturés par encerclement des dauphins.²²⁰

5.73. Pour commencer, nous notons que des éléments de preuve versés au dossier donnent à penser qu'une partie au moins des détaillants des États-Unis auraient la volonté de vendre du thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique si ce produit était admissible au bénéfice du label *Dolphin Safe*. La pièce MEX-36 (RCC) contient une déclaration sous serment, datée de 2010, de [[xxx]], attestant de plusieurs faits pertinents pour notre analyse. En particulier, la déclaration sous serment mentionne que [[xxx]]. Il importe de noter que la pièce contient également un courriel de [[xxx]]. Le courriel se termine par ces mots: [[xxx]].

5.74. En outre, nous notons que, en 2003, pendant une période de trois semaines durant laquelle, en raison de modifications apportées à la législation des États-Unis, les producteurs mexicains ont eu la possibilité d'exporter du thon à nageoires jaunes en conserve portant le label *Dolphin Safe* vers les États-Unis, certains détaillants des États-Unis ont accepté de vendre ce produit. À cet égard, la pièce MEX-45 (RCC) contient une déclaration sous serment complétant celle qui figure dans la pièce MEX-36 (RCC). Il y est indiqué que, en janvier 2003, après la modification de la définition du label *Dolphin Safe* par le gouvernement des États-Unis, [[xxx]]. En février de la même année, [[xxx]]. À notre avis, les pièces MEX-36 (RCC) et MEX-45 (RCC) étayaient l'argument du Mexique, en ce sens qu'elles démontrent que des détaillants des États-Unis ont indiqué qu'ils vendraient du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain après le retrait de la mesure concernant le thon, lorsque ces produits seraient admissibles à l'apposition du label *Dolphin Safe*.

5.75. Nous notons cependant que les États-Unis font valoir que de nombreuses sociétés impliquées dans la vente des produits du thon sur leur marché ont conclu des accords avec l'Earth Island Institute (EII) et adhèrent à la norme *Dolphin Safe* de l'EII, qui exclut le thon capturé par

²¹⁹ États-Unis, réponse à la question n° 54 de l'arbitre.

²²⁰ États-Unis, communication écrite, paragraphe 33.

encerclement des dauphins.²²¹ En particulier, ils font valoir que les politiques *Dolphin Safe* des sociétés qui détiennent la plus grande part de marché aux États-Unis²²² confirment que les détaillants des États-Unis sont sensibles aux demandes de leurs consommateurs et se sont engagés à ne pas vendre de produits du thon contenant du thon capturé par encerclement des dauphins.²²³ Les États-Unis soutiennent qu'ils ont connaissance de déclarations écrites établies à cet effet par des détaillants qui représentent [[xxx]]% du marché au détail et [[xxx]]% de la consommation totale de thon en conserve.²²⁴ En outre, les États-Unis mentionnent une déclaration de Walmart indiquant qu'aucune des grandes marques de thon qu'elle vend n'élabore de produits à partir de thons capturés par encerclement des dauphins et que les décisions d'achat sont régies par la nouvelle politique de durabilité de Walmart, plutôt que par la question de savoir si les produits du thon sont admissibles au bénéfice du label *Dolphin Safe* au titre de la mesure des États-Unis. Ils concluent que, Walmart compris, les détaillants qui ont fait des déclarations représentent [[xxx]]% du marché au détail des États-Unis et [[xxx]]% de leur consommation totale.²²⁵

5.76. Le Mexique répond que ces déclarations ont été "fabriquées"²²⁶ par les États-Unis aux seules fins de la présente procédure d'arbitrage, et allègue que des pressions ont été exercées sur les détaillants pour qu'ils déclarent qu'ils ne vendraient pas de produits du thon mexicains. Par conséquent, il estime que ces déclarations n'ont pas une valeur probante importante.²²⁷ S'agissant de la déclaration de Walmart en particulier, le Mexique note qu'elle ne mentionne pas l'encerclement des dauphins mais qu'elle fait en réalité référence à la durabilité de différentes méthodes de pêche. Le Mexique considère donc que la déclaration de Walmart n'étaye pas l'argument des États-Unis.²²⁸

5.77. Les déclarations présentées par les États-Unis concernent 15 sociétés et figurent dans la pièce USA-40. Sur ces 15 déclarations, 14 indiquent, soit explicitement soit par référence aux normes de l'EII, que la société concernée s'engage à ne pas vendre de produits du thon pêché par encerclement des dauphins. La déclaration de Walmart ne contient toutefois pas de référence à l'encerclement des dauphins et indique en fait que sa politique consiste à vendre des produits du thon issu de pêcheries durables.

5.78. Le Mexique met en doute la pertinence d'une partie de ces déclarations, dont beaucoup ont été rédigées des années auparavant.²²⁹ En effet, certaines de ces déclarations ont été faites en 1999, 2007 ou 2011, c'est-à-dire avant l'expiration du délai raisonnable accordé aux États-Unis pour qu'ils se conforment aux recommandations ou décisions de l'ORD, tandis que d'autres datent de 2015 ou 2016. Les États-Unis reconnaissent que certaines déclarations sont plus anciennes que d'autres, mais soutiennent que les cinq détaillants qui ont signé les déclarations antérieures à l'expiration du délai raisonnable figurent toujours sur la liste des détaillants agréés *Dolphin Safe* de l'EII, dont la dernière mise à jour date de décembre 2015.²³⁰ Le Mexique ne conteste pas cette affirmation.

5.79. Sur la base des éléments de preuve versés au dossier, nous jugeons raisonnable l'affirmation des États-Unis selon laquelle certains de leurs détaillants ne modifieraient pas leurs politiques *Dolphin Safe* et continueraient de s'abstenir de mettre en vente du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain élaboré à partir de thons capturés par encerclement des dauphins, même si la mesure concernant le thon était retirée. En particulier, nous admettons que des sociétés qui ont pris des engagements auprès de l'EII ne commenceraient pas à acheter des produits du thon élaborés à partir de thons capturés par encerclement des dauphins si la mesure concernant le thon était retirée. Nous ne sommes certainement pas convaincus qu'elles abandonneraient leurs politiques *Dolphin Safe* à court terme. Nous pourrions ajouter que, selon

²²¹ États-Unis, communication écrite, paragraphes 31 et 32.

²²² États-Unis, communication écrite, paragraphe 33 (faisant référence à la pièce USA-38 (RCC)).

²²³ États-Unis, communication écrite, paragraphe 33 (faisant référence à la pièce USA-40).

²²⁴ États-Unis, communication écrite, paragraphe 33 (faisant référence aux pièces USA-38 (RCC) et USA-41 (RCC)).

²²⁵ États-Unis, communication écrite, paragraphe 35.

²²⁶ Mexique, communication écrite, paragraphe 15 et section III.B.2.a. 2) b).

²²⁷ Mexique, communication écrite, paragraphe 77.

²²⁸ Mexique, communication écrite, paragraphe 79.

²²⁹ Mexique, communication écrite, paragraphe 85.

²³⁰ États-Unis, réponse à la question n° 146 c) de l'arbitre.

nous, le Mexique n'a pas étayé son allégation selon laquelle les déclarations avaient été fabriquées aux seules fins de la présente procédure.

5.80. La situation concernant Walmart est moins claire. Sa déclaration fait référence à sa politique pour le thon en conserve et indique que cette politique a été rendue publique en mai 2015, c'est-à-dire à une date bien postérieure à la fin de 2014, année pour laquelle nous évaluons le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.²³¹ Étant donné que nous ne disposons pas de renseignements sur la politique d'achat de Walmart en 2014, nous estimons qu'il ne serait pas approprié de formuler des hypothèses concernant sa politique d'achat en 2014 sur la base de cette nouvelle politique.

5.81. Même sans tenir compte de cela, nous notons que la déclaration de Walmart est axée sur la durabilité de la pêche considérée, ce qui est attesté en particulier par la participation à un programme de durabilité reconnu.²³² D'après sa politique d'achat de thon en conserve de 2015, telle qu'elle ressort de la déclaration qui nous a été présentée, Walmart ne s'engage pas explicitement à ne pas acheter de produits du thon mexicains dépourvus du label *Dolphin Safe*. De même, d'après sa politique d'achat, Walmart ne s'engage pas explicitement à ne pas acheter de produits du thon élaborés à partir de thons capturés par encerclement des dauphins. En outre, l'extrait de la politique d'achat de Walmart qui nous a été présenté est ambigu en ce qui concerne les conditions ou circonstances précises dans lesquelles les produits du thon seraient considérés comme durables. En particulier, nous ne voyons pas bien ce que les différents programmes de durabilité énumérés par Walmart imposent ou impliquent, ni si l'un quelconque de ces programmes impose que le thon en conserve soit *Dolphin Safe*, et dans l'affirmative, si cela exclurait nécessairement les produits du thon pêché par encerclement des dauphins.²³³ Par conséquent, même en examinant cette déclaration, nous ne sommes pas en mesure de déterminer, sur la base de cette seule déclaration, si les États-Unis ont raison de laisser entendre que Walmart ne mettrait pas en vente du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain élaboré à partir de thons capturés par encerclement des dauphins, même si la mesure concernant le thon était retirée.

5.82. Le Mexique a communiqué une déclaration sous serment de juillet 2016 [[xxx]]. La déclaration ne donne pas de renseignements sur la date à laquelle cet échange a eu lieu, et nous ne pouvons donc pas supposer qu'il portait sur l'année 2014 et faire des inférences concernant cette année-là.²³⁴ [[xxx]].

5.83. Par ailleurs, le fait que Walmart a pu ne pas acheter du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain ne constitue pas, selon nous, une raison de penser qu'elle n'achèterait pas ces produits si la mesure concernant le thon était retirée et si le thon à nageoires jaunes en conserve mexicain était admissible à l'utilisation du label *Dolphin Safe* sur le marché des États-Unis.

5.84. Pour les raisons exposées plus haut, nous concluons que les renseignements qui nous ont été présentés ne nous permettent pas de conclure que Walmart ne mettrait pas en vente du thon à nageoires jaunes en conserve si la mesure concernant le thon était retirée et si les producteurs

²³¹ Pièce USA-40, page 16.

²³² La politique de Walmart pour le thon en conserve impose à tous les fournisseurs de thon en conserve de s'approvisionner dans les pêcheries qui: a) respectent les mesures de conservation durables de l'International Seafood Sustainability Foundation (ISSF), y compris celles qui ont été adoptées en collaboration avec les organisations régionales de gestion de la pêche (ORGP) pour le thon considérées, et les navires enregistrés au Pro-active Vessel Register (registre PVR); b) gèrent un programme conformément aux principes de programmes de durabilité crédible développés par le Sustainability Consortium (les examens par des tiers doivent être élaborés et transmis sur demande) ou certifié comme étant durable par le Marine Stewardship Council (MSC); c) utilisent des pratiques de pêche mieux gérées, validées par la chaîne de garantie d'origine (par exemple pêche à la canne, pêche sur bancs libres); ou qui d) travaillent activement à la certification ou qui participent à un projet d'amélioration des pêcheries (FIP) avec des objectifs bien définis et ambitieux, des indicateurs quantifiables et des étapes à atteindre dans un délai déterminé.

²³³ Bien que nous disposions de certains éléments de preuve se rapportant aux prescriptions relatives à la certification de la durabilité par le Marine Stewardship Council, aucun élément de preuve n'a été présenté en ce qui concerne la teneur du programme de l'International Seafood Sustainability Foundation, ou concernant le point de savoir si l'admissibilité au bénéfice du label *Dolphin Safe* peut être pertinente dans le cadre d'un projet d'amélioration des pêcheries ou dans le contexte de "pratiques de pêche mieux gérées".

²³⁴ En lisant conjointement la pièce MEX-106 (RCC) et la pièce MEX-36 (RCC), laquelle contient une déclaration sous serment antérieure de la même personne, il apparaît que l'échange en question a pu avoir lieu en 2008.

mexicains avaient donc la capacité d'utiliser le label *Dolphin Safe*. Par conséquent, nous ne considérons pas qu'il est approprié d'inclure la part de marché de Walmart, qui est de [[xxx]]%, dans la part de marché totale des détaillants qui, après le retrait de la mesure concernant le thon, ne mettraient pas en vente du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain. Sur la base des éléments de preuve qui nous sont présentés, nous admettons donc que des détaillants des États-Unis, qui représentent 26,9% de la consommation totale des produits du thon aux États-Unis, ne commercialiseraient pas du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain même après le retrait de la mesure concernant le thon. Le reste des détaillants des États-Unis, qui représentent 73,1%²³⁵ de la consommation totale des produits du thon aux États-Unis, sont des détaillants pour lesquels nous n'avons pas d'élément de preuve donnant à penser qu'ils ne mettraient pas en vente du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain après le retrait de la mesure concernant le thon.²³⁶

5.85. Compte tenu de ce qui précède, nous considérons qu'il n'y a aucune raison de supposer que les détaillants des États-Unis ne vendraient pas du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain après le retrait de la mesure concernant le thon, à l'exception des détaillants représentant 26,9% de la consommation totale des produits du thon qui, comme les éléments de preuve versés au dossier permettent de le penser, ne vendraient pas du thon capturé par encerclement des dauphins que celui-ci arbore ou non le label *Dolphin Safe*.

5.1.3.2.3 Conclusion

5.86. Sur la base des considérations formulées plus haut, nous jugeons raisonnable la deuxième hypothèse qui sous-tend le modèle du Mexique, à savoir que les consommateurs des États-Unis ont une préférence pour le thon à nageoires jaunes en conserve et qu'il n'y a aucune raison de supposer que des détaillants des États-Unis ne vendraient pas du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain après le retrait de la mesure concernant le thon, à l'exception de ceux qui ont fait des déclarations contraires, comme il est expliqué plus haut. Nous notons également que les éléments de preuve versés au dossier montrent que la part du thon à nageoires jaunes dans les approvisionnements des conserveries des États-Unis était de 34% pendant la période 1980-1989²³⁷, avant l'adoption de la mesure concernant le thon. Nous estimons que cela étaye notre constatation selon laquelle la deuxième hypothèse est raisonnable.

5.1.3.3 Les producteurs mexicains répondraient intégralement à la hausse de la consommation de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon

5.87. La troisième hypothèse qui sous-tend le modèle du Mexique est que, après le retrait de la mesure concernant le thon, le Mexique sera le seul fournisseur de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis.²³⁸ Selon le Mexique, cette hypothèse est "fortement étayée par les réalités du marché".²³⁹ Les États-Unis ne souscrivent pas à cette hypothèse et estiment que leurs conserveries ainsi que les conserveries étrangères qui approvisionnent actuellement leur marché en thon à nageoires jaunes en conserve seraient en concurrence avec les producteurs mexicains pour répondre à une toute augmentation de la demande de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis.²⁴⁰

5.88. Avant de procéder à une évaluation des arguments spécifiques sous-tendant cet aspect du modèle du Mexique, nous jugeons utile de préciser la nature exacte de l'affirmation du Mexique. En particulier, nous devons évaluer si l'argument du Mexique est que a) dans la situation contrefactuelle, c'est-à-dire dans laquelle les États-Unis retirent la mesure concernant le thon, les fournisseurs des pays autres que le Mexique (les conserveries des États-Unis et celles de pays

²³⁵ Le chiffre de 73,1% correspond à la somme de la part de marché de Walmart [[xxx]]% et de celle des autres détaillants des États-Unis [[xxx]]% qui n'ont pas exclu *ex ante* la possibilité de vendre du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain après le retrait de la mesure concernant le thon.

²³⁶ Nous notons que, bien que les États-Unis aient fait valoir que [[xxx]]% des détaillants s'étaient engagés à vendre uniquement des produits du thon *Dolphin Safe* et ne commercialiseraient pas de produits du thon pêché par encerclement des dauphins, ce chiffre concerne l'année 2015. D'après la pièce USA-41 (RCC), pour l'année 2014, le chiffre correspondant est [[xxx]]% et la part de marché de Walmart est de [[xxx]]%.

²³⁷ Pièce USA-22 révisée.

²³⁸ Pièce MEX-02, page 30.

²³⁹ Mexique, communication écrite, paragraphe 175.

²⁴⁰ États-Unis, communication écrite, paragraphe 112.

tiers) n'approvisionneraient pas le marché des États-Unis en thon à nageoires jaunes en conserve), ou b) si le Mexique reconnaît qu'un tel approvisionnement *aurait lieu ou pourrait* avoir lieu, mais choisit de ne pas en tenir compte aux fins de la modélisation du contrefactuel (par exemple, parce qu'il estime que le volume de l'offre en provenance des pays autres que le Mexique serait très faible).

5.89. Nous notons tout d'abord que, dans le modèle du Mexique, les États-Unis n'importent pas de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance de pays tiers (c'est-à-dire de pays autres que le Mexique). En effet, l'équation 20, présentée dans la pièce MEX-02, indique que le thon à nageoires jaunes consommé aux États-Unis vient du Mexique.²⁴¹ Cela donne à penser que le Mexique pourrait faire valoir qu'il serait le seul fournisseur de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon. Nous lui avons demandé de nous aider à clarifier sa position. En réponse, le Mexique a indiqué qu'il souscrivait à l'argument des États-Unis selon lequel le "thon à nageoires jaunes [était] produit ailleurs dans le monde et [selon lequel] les conserveries des États-Unis ne fonctionn[ai]ent pas à pleine capacité".²⁴² Il fait cependant valoir que la part du thon à nageoires jaunes en conserve qui est actuellement importé aux États-Unis en provenance de pays autres que le Mexique dans la consommation totale des produits du thon aux États-Unis est de 1,2%. De plus, il fait valoir que cette part ne serait pas affectée par le retrait de la mesure concernant le thon parce que cette mesure ne limite pas l'importation de ces produits sur le marché des États-Unis. Le Mexique soutient en outre que le thon à nageoires jaunes non mexicain qui est actuellement importé sur le marché des États-Unis se vend à un prix plus élevé que celui auquel lui-même fournirait son thon à nageoires jaunes en conserve après le retrait de la mesure concernant le thon.²⁴³ Selon lui, ces deux facteurs (une offre actuelle réduite et un prix actuel élevé) impliquent tout au plus que l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance d'autres sources "serait encore plus réduite avec le retrait de [la] mesure[] concernant le thon", qu'elle ne l'est actuellement.²⁴⁴ Il estime donc que "l'inclusion de l'offre mondiale de thon à nageoires jaunes en conserve dans le modèle aurait une incidence négative marginale sur le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages".²⁴⁵ Le Mexique fait valoir que, aux fins de la modélisation, l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve non mexicain peut être exclue du calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée au Mexique par la mesure concernant le thon.²⁴⁶

5.90. Sur la base de ces clarifications, nous croyons comprendre que l'argument du Mexique est que, même s'il y a actuellement une offre limitée de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance des conserveries des États-Unis et des pays tiers et même si cette offre restait ou tout du moins pouvait rester sur le marché après le retrait de la mesure concernant le thon, le modèle du Mexique n'a pas besoin d'en tenir compte parce que le volume de cette offre est faible et le deviendra encore plus après le retrait de la mesure concernant le thon. De ce fait, le Mexique considère qu'il est approprié, aux fins de la modélisation, qu'il soit traité comme le seul fournisseur de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis, étant donné que cela contribue à simplifier le calcul du niveau allégué de l'annulation ou de la réduction des avantages. Par conséquent, nous croyons comprendre que l'argument du Mexique est que, même si, dans la situation contrefactuelle, le Mexique n'était pas le *seul* fournisseur de thon à nageoires jaunes sur le marché des États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon, mais plutôt le fournisseur *dominant*, le Mexique considère qu'aux fins de la modélisation, il est acceptable de ne pas tenir compte des autres fournisseurs et que le Mexique soit traité comme s'il était le seul fournisseur.

5.91. Compte tenu de l'argument du Mexique, la question soulevée par la troisième hypothèse est de savoir s'il est raisonnable de supposer que le Mexique serait le fournisseur dominant de thon à nageoires jaunes en conserve des États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon. Si nous constatons que tel est le cas, nous examinerons ensuite s'il est également approprié, dans le modèle du Mexique, de ne pas tenir compte des autres sources de thon à nageoires jaunes en conserve (les conserveries des États-Unis et les importations en provenance de pays tiers) et de

²⁴¹ Pièce MEX-02, page 30.

²⁴² Mexique, réponse à la question n° 18 de l'arbitre.

²⁴³ Mexique, réponse à la question n° 123 de l'arbitre.

²⁴⁴ Mexique, réponse à la question n° 123 de l'arbitre.

²⁴⁵ Mexique, réponse à la question n° 123 de l'arbitre.

²⁴⁶ Mexique, réponse à la question n° 123 de l'arbitre.

traiter le Mexique comme le seul fournisseur de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis.

5.92. L'hypothèse du Mexique, selon laquelle il serait le fournisseur dominant de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon, repose sur trois arguments: a) l'industrie mexicaine de la conserve serait compétitive sur le marché du thon à nageoires jaunes en conserve des États-Unis par rapport aux conserveries des États-Unis et aux autres fournisseurs étrangers de thon à nageoires jaunes en conserve; b) aucun autre grand fournisseur potentiel n'est affecté par la mesure concernant le thon, et les fournisseurs non affectés ne seraient pas incités à vendre du thon à nageoires jaunes en conserve aux États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon; et c) le Mexique pourrait importer et importerait du thon à nageoires jaunes en conserve en provenance d'autres pays de la région pour satisfaire sa propre demande intérieure. Nous évaluerons chacun de ces arguments l'un après l'autre.

5.1.3.3.1 L'industrie mexicaine de la conserve serait compétitive sur le marché du thon à nageoires jaunes en conserve des États-Unis par rapport aux conserveries des États-Unis et aux autres pays exportateurs de thon à nageoires jaunes en conserve vers les États-Unis

5.93. Le Mexique fait valoir qu'il a, sur le marché du thon à nageoires jaunes en conserve, un avantage de coût important par rapport aux autres pays. Selon lui, les facteurs sur lesquels se fonde cet avantage de coût incluent a) la capacité de transformation installée du Mexique; b) l'intégration verticale de la branche de production mexicaine du thon en conserve; c) la situation stratégique du Mexique à proximité des zones de pêche et en tant que voisin des États-Unis; d) les coûts de main-d'œuvre peu élevés au Mexique; et e) un accès en franchise de droits au marché des États-Unis du fait qu'il est signataire de l'ALENA.²⁴⁷

5.94. Le Mexique affirme également que, bien qu'il soit compétitif sur les marchés du thon à nageoires jaunes en conserve d'économies développées comme l'Union européenne et les États-Unis, les contingents tarifaires limitent ses exportations vers l'Union européenne²⁴⁸, tandis que la mesure concernant le thon restreint ses exportations vers les États-Unis.²⁴⁹ En ce qui concerne le marché de l'UE, le Mexique donne des précisions en signalant que ses exportations de thon à nageoires jaunes en conserve à destination de ce marché sont soumises à plusieurs contraintes, y compris a) un contingent tarifaire comprenant un droit hors contingent de 24% et un droit contingentaire de 6,8% pour un volume compris entre 8 500 et 9 000 tonnes en 2014; b) des coûts de transport plus élevés que ceux de certains de ses principaux concurrents; c) l'existence d'une offre importante et bien établie de thon à nageoires jaunes provenant des flottilles espagnole, italienne, portugaise et française; d) un régime de franchise de droits illimitée accordé par l'Union européenne à certains autres pays; et e) des subventions accordées par l'Union européenne et ses États membres aux flottilles de l'UE. Le Mexique explique en outre que ses exportations vers les marchés sud-américains sont limitées du fait de l'offre importante et bien établie de thon sur ces marchés, qui provient en particulier de la flottille équatorienne.²⁵⁰ Par conséquent, selon lui, toute limitation actuelle de son offre de thon à nageoires jaunes en conserve à destination des marchés étrangers n'indique en aucun cas un manque intrinsèque de compétitivité.

5.95. En réponse au Mexique, les États-Unis font valoir que l'assertion qu'il formule au sujet de la compétitivité de sa branche de production du thon à nageoires jaunes en conserve est contredite par les éléments de preuve versés au dossier.²⁵¹ Ils soutiennent que l'Équateur dispose de la quasi-totalité des avantages dont le Mexique affirme qu'ils lui donnent un avantage de coût, et qu'il a une plus grande capacité que le Mexique pour tirer parti des économies d'échelle. À cet égard, les États-Unis mentionnent, en particulier, le fait que l'Équateur a une capacité de transformation installée et une industrie de la conserve partiellement intégrée verticalement, qu'il

²⁴⁷ Mexique, communication écrite, paragraphe 175.

²⁴⁸ Mexique, réponse à la question n° 85 de l'arbitre.

²⁴⁹ Mexique, réponse à la question n° 149 de l'arbitre.

²⁵⁰ Mexique, réponse à la question n° 85 de l'arbitre.

²⁵¹ États-Unis, réponse à la question n° 66 de l'arbitre (faisant référence à Mexique, communication écrite, paragraphes 129 et 148).

est situé à proximité des zones de pêche concernées et qu'il a une main-d'œuvre relativement peu coûteuse, et productive.²⁵²

5.96. Les États-Unis estiment en outre que la Thaïlande possède nombre des avantages qui sont allégués par le Mexique et, en particulier, qu'elle bénéficie de la proximité immédiate de l'océan Pacifique occidental et central. Ils soutiennent que le poisson est la composante la plus importante dans le coût du thon en conserve, et que la position dominante exercée par la Thaïlande dans l'industrie de la conserve en fait un leader mondial pour la bonite rayée et le thon à nageoires jaunes congelés de qualité conserve.²⁵³ À leur avis, la Thaïlande a aussi l'industrie la mieux placée au monde pour tirer parti des économies d'échelle dans la transformation et la mise en conserve, étant donné que les installations de transformation sont fortement concentrées autour de Bangkok.²⁵⁴ Les États-Unis font également valoir que la Thaïlande a une main-d'œuvre bon marché et très productive, sa productivité étant supérieure d'environ 7%, par tonne métrique de production, à celle de la main-d'œuvre de l'Équateur.²⁵⁵ Ils soutiennent que d'autres pays de l'océan Pacifique occidental et central, comme les Philippines et la Chine, disposent également de nombre des avantages dont bénéficie la Thaïlande, y compris la capacité de transformation installée, la situation stratégique à proximité de zones de pêche et une main-d'œuvre bon marché à productivité élevée.²⁵⁶

5.97. Les États-Unis notent également que le Mexique exporte très peu de thon en conserve vers les marchés européen et sud-américain. Selon eux, ces faibles volumes d'exportation donnent à penser qu'il y a un manque de compétitivité du Mexique sur ces marchés.²⁵⁷ À leur avis, le fait que le Mexique ne soutienne pas la concurrence dans l'Union européenne est d'autant plus remarquable que les consommateurs européens préfèrent le thon à nageoires jaunes et qu'il n'y a pas, à l'échelle de l'UE, de mesure équivalente à la mesure concernant le thon des États-Unis.²⁵⁸ Les États-Unis reconnaissent que, du fait que le Mexique est membre de l'ALENA, ses produits du thon bénéficient d'un avantage tarifaire par rapport à la plupart des autres produits du thon en conserve qui sont importés sur le marché des États-Unis. Cependant, les États-Unis soutiennent que cet avantage tarifaire a une incidence limitée sur la compétitivité globale du Mexique sur leur marché du thon à nageoires jaunes en conserve.²⁵⁹ Ils font valoir que le Mexique n'a présenté aucun élément de preuve donnant à penser que l'accès en franchise de droits au titre de l'ALENA contrebalançait les avantages compétitifs considérables des principaux fournisseurs existant sur le marché des États-Unis.²⁶⁰

5.98. En outre, les États-Unis affirment que les exportations de thon à nageoires jaunes en conserve du Mexique vers le marché de l'UE bénéficient également d'un régime tarifaire préférentiel par rapport à bon nombre d'autres grands pays producteurs de thon en conserve, y compris la Thaïlande, la Chine, l'Indonésie, le Viet Nam et le Sénégal. Ils ne contestent pas l'existence d'un contingent tarifaire sur le marché de l'UE, mais font valoir que le Mexique n'a jamais été sur le point de remplir son contingent tarifaire pour les exportations de thon préparé (à savoir le thon en conserve et les longes de thon).²⁶¹ D'après eux, le fait que le Mexique n'est pas en mesure de faire concurrence à ces autres pays exportateurs sur le marché de l'UE, malgré l'avantage tarifaire dont il bénéficie et qui, selon eux, est plus important que celui dont il bénéficie sur le marché des États-Unis au titre de l'ALENA, prouve que le Mexique n'est pas un fournisseur compétitif de thon à nageoires jaunes en conserve. Les États-Unis en infèrent que le Mexique ne serait pas, comme son modèle le suppose, le seul fournisseur de thon à nageoires jaunes en conserve sur leur marché si la mesure concernant le thon était retirée.²⁶²

5.99. La question qu'il nous faut examiner est celle de savoir si le Mexique serait suffisamment compétitif par rapport aux autres fournisseurs de thon à nageoires jaunes en conserve sur le

²⁵² États-Unis, réponse à la question n° 66 de l'arbitre (faisant référence aux pièces MEX-21 et USA-07).

²⁵³ États-Unis, réponse à la question n° 66 de l'arbitre (faisant référence aux pièces USA-07 et MEX-02).

²⁵⁴ États-Unis, réponse à la question n° 66 de l'arbitre (faisant référence à la pièce USA-114).

²⁵⁵ États-Unis, réponse à la question n° 66 de l'arbitre (faisant référence à la pièce USA-114).

²⁵⁶ États-Unis, réponse à la question n° 66 de l'arbitre.

²⁵⁷ États-Unis, réponse à la question n° 55 de l'arbitre.

²⁵⁸ États-Unis, réponse aux questions n° 55 et n° 149 de l'arbitre; déclaration liminaire à la réunion de l'arbitre, paragraphe 34.

²⁵⁹ États-Unis, réponse à la question n° 142 de l'arbitre.

²⁶⁰ États-Unis, réponse à la question n° 66 de l'arbitre.

²⁶¹ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 85 de l'arbitre.

²⁶² États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 85 de l'arbitre.

marché des États-Unis, d'une manière qui permettrait d'étayer l'argument selon lequel celui-ci deviendrait à court terme le fournisseur dominant de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon.

5.100. Nous commençons notre analyse de cette question en examinant si le thon à nageoires jaunes en conserve mexicain serait compétitif par rapport au thon à nageoires jaunes en conserve des États-Unis. À cet égard, nous notons que, en ce qui concerne la compétitivité de la branche de production mexicaine par rapport aux conserveries des États-Unis, les deux parties conviennent que les navires des États-Unis ne retourneraient pas dans l'ETP pour pratiquer l'encerclement des dauphins. En outre, étant donné que leurs conserveries ne sont pas intégrées verticalement et qu'elles produisent actuellement la majeure partie de leurs produits du thon à partir de thons capturés par des navires autres que ceux des États-Unis, comme ils le reconnaissent eux-mêmes²⁶³, les États-Unis devraient acheter du thon à nageoires jaunes à d'autres flottilles pêchant dans l'océan Pacifique occidental et central et ailleurs qui capturent des quantités importantes de thon à nageoires jaunes. Compte tenu de la distance entre ces régions et les États-Unis, il est plausible que ces achats se fassent à des prix plus élevés que ceux des producteurs mexicains, ce qui ferait de fait augmenter les coûts de production des conserveries des États-Unis. À notre avis, cela signifie que l'industrie mexicaine de la conserve bénéficierait d'un avantage compétitif par rapport aux conserveries des États-Unis.

5.101. Nous passons à présent à l'argument du Mexique concernant la compétitivité de son industrie par rapport aux fournisseurs des pays tiers. Pour évaluer le bien-fondé de l'argument du Mexique concernant la compétitivité de son industrie de la conserve sur le marché des États-Unis, nous aurions idéalement besoin de renseignements sur les coûts de production des producteurs mexicains par rapport aux coûts de production de leurs concurrents des pays tiers. Or de tels renseignements n'ont pas été versés au dossier. Selon nous, l'argument du Mexique selon lequel son industrie de la conserve est intégrée verticalement et fait donc face à des coûts de production moindres n'est pas en lui-même suffisant pour étayer son allégation. En réalité, d'autres fournisseurs, comme l'Équateur, sont eux-aussi intégrés verticalement.²⁶⁴

5.102. Cependant, en ce qui concerne les conditions d'accès au marché des États-Unis, la grande proximité géographique entre le Mexique et les États-Unis et le fait que le Mexique a un accès en franchise de droits au marché des États-Unis en tant que membre de l'ALENA²⁶⁵ lui confèrent, selon nous, un double avantage sur ses concurrents qui est déterminant. Dans ce contexte, nous ne considérons pas que l'argument des États-Unis, selon lequel "le fait que le Mexique n'est pas en mesure de faire concurrence à [l'Indonésie, au Viet Nam, au Sénégal et à la Chine] sur le marché de l'UE malgré un avantage tarifaire *plus important* que celui dont il bénéficie sur le marché des États-Unis au titre de l'ALENA", constitue un élément sur lequel se fonder pour ne pas tenir compte de la préférence tarifaire dont le Mexique bénéficie sur le marché des États-Unis ni de sa proximité avec les États-Unis.²⁶⁶ Autrement dit, le Mexique bénéficie d'un avantage sur le marché des États-Unis dont il ne dispose pas sur le marché de l'UE, en particulier pour ce qui est de la proximité géographique.

5.103. Quant à l'argument des États-Unis concernant l'incapacité de l'industrie mexicaine de la conserve de soutenir la concurrence sur des marchés comme l'Union européenne ou les pays d'Amérique du Sud²⁶⁷, nous admettons qu'en principe, il peut être approprié que l'arbitre procède à des comparaisons horizontales de ce type pour déterminer la compétitivité du Mexique sur le marché des États-Unis. Toutefois, selon nous, les circonstances des marchés qui sont mentionnées par le Mexique, et que nous indiquons plus haut au paragraphe 5.94, distinguent ces marchés de celui des États-Unis et invitent à ne pas tirer de conclusions à partir de la situation observée sur ces autres marchés. Par conséquent, nous ne considérons pas qu'il est approprié d'accorder de l'importance à la compétitivité limitée alléguée du Mexique sur ces autres marchés.

²⁶³ États-Unis, réponse à la question n° 66 de l'arbitre.

²⁶⁴ Voir, par exemple, la pièce USA-07, page 29.

²⁶⁵ Le taux de droit NPF des États-Unis est de 35% pour les produits du thon à l'huile et de 6% pour les produits du thon à l'eau. Pièce MEX-05. Nous notons que les États-Unis sont d'accord sur le fait qu'être membre de l'ALENA confère un avantage tarifaire. Voir, États-Unis, réponse à la question n° 142 de l'arbitre.

²⁶⁶ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 85 de l'arbitre.

²⁶⁷ États-Unis, réponse à la question n° 55 de l'arbitre.

5.104. Compte tenu de ce qui précède, nous sommes d'avis que le Mexique a effectivement un avantage compétitif sur le marché des États-Unis par rapport aux autres producteurs étrangers de thon à nageoires jaunes en conserve.

5.105. En résumé, nous jugeons plausible l'argument selon lequel la branche de production mexicaine serait compétitive par rapport aux conserveries des États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon, essentiellement parce que cette branche de production est intégrée verticalement alors que les conserveries des États-Unis achètent du thon à nageoires jaunes en provenance de l'océan Pacifique occidental et central et d'autres pays éloignés, dont les coûts de transport sont considérables. En outre, compte tenu de l'avantage important conféré au Mexique par sa proximité géographique avec les États-Unis et de la préférence tarifaire dont il bénéficie en tant que membre de l'ALENA, nous jugeons également plausible l'argument selon lequel la branche de production mexicaine serait compétitive par rapport aux autres fournisseurs de thon à nageoires jaunes en conserve. Pour ces raisons, nous jugeons plausible l'argument du Mexique selon lequel il sera, à court terme, compétitif par rapport aux autres fournisseurs de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon.

5.1.3.3.2 Aucun autre grand pays fournisseur potentiel n'est affecté par la mesure concernant le thon, et les pays fournisseurs non affectés ne seraient pas incités à vendre du thon à nageoires jaunes en conserve après le retrait de la mesure concernant le thon

5.106. Le Mexique fait valoir qu'il n'y a aucun fournisseur potentiel important des États-Unis pour le thon à nageoires jaunes en conserve, autre que le Mexique, qui est affecté par la mesure concernant le thon, et que seules les exportations de thon en conserve en provenance du Mexique augmenteraient de manière significative après le retrait de cette mesure. Il soutient que les forces du marché, qui ont jusque-là empêché que d'autres pays exportent de plus grandes quantités de thon à nageoires jaunes en conserve, ne seraient pas affectées par le retrait de la mesure. Selon lui, ces mêmes forces du marché continueraient également d'opérer d'une manière qui empêcherait les conserveries des États-Unis d'accroître leur production de thon à nageoires jaunes en conserve après le retrait de la mesure concernant le thon.²⁶⁸

5.107. Bien qu'il reconnaisse que le thon à nageoires jaunes en conserve pourrait être produit par les États-Unis, si leur flotte devait retourner dans l'ETP pour capturer du thon à nageoires jaunes suite au retrait de la mesure concernant le thon, le Mexique fait valoir que cela ne serait pas réalisable à court terme parce que les navires des États-Unis ne sont pas équipés pour capturer du thon à nageoires jaunes par encerclement des dauphins dans l'ETP. Même s'il était possible que les bateaux des États-Unis retournent dans l'ETP, la pêche n'y serait pas rentable.²⁶⁹

5.108. Le Mexique reconnaît que le thon à nageoires jaunes est produit ailleurs dans le monde et que les conserveries des États-Unis ne fonctionnent pas à pleine capacité, mais soutient que cela n'est pas pertinent pour l'analyse de l'arbitre. Pour lui, la question pertinente est de savoir si la mesure concernant le thon empêche actuellement ces pays d'exporter du thon à nageoires jaunes en conserve vers les États-Unis, et donc de savoir si le retrait de la mesure ferait augmenter leurs exportations vers les États-Unis.²⁷⁰ Il fait valoir que les fournisseurs de thon à nageoires jaunes en conserve situés en Asie du Sud-Est ne subissent pas actuellement les effets de la mesure concernant le thon parce que celle-ci affecte uniquement les pays qui pêchent le thon par encerclement des dauphins dans l'ETP.²⁷¹ De plus, le Mexique reconnaît que quelques pays d'Amérique centrale et d'Amérique du Sud pêchent le thon dans l'ETP, mais fait valoir que ces pays ne seraient pas en mesure de faire concurrence aux producteurs mexicains de thon à nageoires jaunes en conserve parce qu'ils sont dotés de capacités de production limitées et plus éloignés des États-Unis et parce que leurs exportations sont assujetties aux droits d'importation des États-Unis. Il souligne également le fait que les États-Unis maintiennent des embargos sur les importations des produits du thon à nageoires jaunes en provenance du Belize, de Bolivie, de Colombie, du Honduras, du Nicaragua, du Panama, du Vanuatu, du Venezuela et du Pérou, étant donné que ces pays ont choisi de ne pas demander de "constatation positive" du Département du commerce des États-Unis indiquant qu'ils satisfaisaient aux prescriptions de l'AIDCP. Selon le Mexique, cela

²⁶⁸ Mexique, communication écrite, paragraphe 174.

²⁶⁹ Mexique, communication écrite, paragraphe 176.

²⁷⁰ Mexique, réponse à la question n° 18 de l'arbitre.

²⁷¹ Mexique, réponse à la question n° 18 de l'arbitre; déclaration liminaire à la réunion de l'arbitre.

montre que la réaction des autres pays au retrait de la mesure concernant le thon s'agissant de leurs exportations serait mineure.²⁷²

5.109. Les États-Unis estiment que des pays qui pêchent et transforment le thon dans la région de l'océan Pacifique occidental et central pourraient approvisionner le marché des États-Unis en thon à nageoires jaunes en conserve. Ils expliquent que l'océan Pacifique occidental et central constitue la source de thon à nageoires jaunes la plus importante au monde, y compris du thon à nageoires jaunes destiné à être mis en conserve, et qu'ils importent des quantités substantielles de thon en conserve en provenance de tous les producteurs de l'océan Pacifique occidental et central, y compris la Thaïlande, le Viet Nam, les Philippines et l'Indonésie, qui représentaient ensemble 79% des importations totales de thon en conserve aux États-Unis entre 2010 et 2015.²⁷³ Les États-Unis affirment qu'ils importent déjà du thon à nageoires jaunes en conserve en provenance de ces pays et d'autres pays producteurs de thon.²⁷⁴ Le fait qu'ils n'en importent pas plus est donc dû à une absence, non pas d'offre, mais de demande. Enfin, en ce qui concerne les arguments du Mexique concernant leur flottille, les États-Unis partagent l'avis du Mexique selon lequel il est raisonnable de considérer que leurs navires ne retourneraient pas dans l'ETP pour pratiquer l'encerclement des dauphins. Cependant, ils soutiennent que cela n'est pas dû au fait que les conserveries des États-Unis "ne sont pas organisées" pour transformer le thon à nageoires jaunes de l'ETP, mais plutôt au fait que ces conserveries n'achèteraient pas de produits du thon élaborés à partir de thons capturés par encerclement des dauphins parce que les consommateurs des États-Unis ne veulent pas d'un tel produit.²⁷⁵

5.110. Pour évaluer l'argument du Mexique sur la possible réaction des autres pays au retrait de la mesure concernant le thon s'agissant de leurs exportations, l'arbitre juge important de noter que le thon à nageoires jaunes en conserve est déjà vendu en faibles quantités²⁷⁶ sur le marché des États-Unis.²⁷⁷ Nous rappelons que la part du thon à nageoires jaunes dans la consommation totale des produits du thon sur le marché des États-Unis est de 1,2%. En examinant si des pays autres que le Mexique exporteraient aussi du thon à nageoires jaunes en conserve vers les États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon, nous jugeons utile de séparer ces pays en deux groupes: a) les pays qui approvisionnent déjà le marché des États-Unis en thon à nageoires jaunes en conserve, et b) les pays qui n'approvisionnent pas actuellement le marché des États-Unis en thon à nageoires jaunes en conserve.

5.111. En ce qui concerne les pays dont les produits sont déjà vendus sur le marché des États-Unis, le Mexique fait valoir que les forces du marché, qui limitent actuellement les quantités qu'ils exportent vers les États-Unis, resteraient les mêmes après le retrait de la mesure concernant le thon.²⁷⁸ Cet aspect de l'argument du Mexique serait raisonnable si le prix actuel du thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis était supérieur ou égal au prix généré par le modèle du Mexique. Ainsi, dans le cas où le prix généré par le modèle du Mexique serait supérieur au prix pratiqué sur le marché des États-Unis, les producteurs d'autres pays tendraient à accroître leurs exportations vers les États-Unis. Pour que le Mexique devienne le fournisseur dominant sur ce marché, il est nécessaire que le prix du thon à nageoires jaunes en conserve baisse avec l'entrée du Mexique sur ce marché après le retrait de la mesure concernant le thon.

5.112. Nous notons que les parties n'ont pas communiqué de renseignements sur les prix du thon à nageoires jaunes en conserve de 2014. Seuls quelques éléments de preuve indirects ont été présentés d'après les prix à l'exportation vers l'Union européenne de 2015.²⁷⁹ Non seulement nous ne disposons pas de renseignements clairs sur le prix de gros du thon à nageoires jaunes aux États-Unis en 2014, mais nous ne voyons pas non plus en quoi la qualité du thon à nageoires

²⁷² Mexique, réponse à la question n° 18 de l'arbitre (faisant référence à NOAA Fisheries, Tuna/Dolphin Embargo Status Update, pièce MEX-72).

²⁷³ États-Unis, réponse à la question n° 66 de l'arbitre (faisant référence à la pièce USA-36).

²⁷⁴ États-Unis, réponse à la question n° 66 de l'arbitre (faisant référence aux pièces MEX-15, USA-10 (RCC) et USA-90).

²⁷⁵ États-Unis, réponse à la question n° 66 de l'arbitre.

²⁷⁶ Mexique, réponse à la question n° 150 de l'arbitre; États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 150 de l'arbitre.

²⁷⁷ Pièces MEX-15, USA-10 (RCC), USA-36, USA-93 et USA-96; États-Unis, réponse à la question n° 157 de l'arbitre.

²⁷⁸ Mexique, communication écrite, paragraphe 174.

²⁷⁹ États-Unis, réponse à la question n° 138 de l'arbitre; déclaration orale à la réunion avec l'arbitre, paragraphes 31 à 33.

jaunes en conserve, dont le modèle du Mexique suppose qu'il sera vendu aux États-Unis, est comparable à la qualité du thon à nageoires jaunes en conserve qui est actuellement vendu sur le marché des États-Unis. Nous observons toutefois que, comme il est dit plus haut, on peut raisonnablement s'attendre à un accroissement des exportations de thon à nageoires jaunes en conserve du Mexique vers les États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon. Un tel accroissement de l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve ferait très probablement baisser le prix de ce produit sur le marché des États-Unis. Dans une telle situation, les producteurs d'autres pays ne seraient nullement incités à accroître leurs exportations vers les États-Unis. Une telle évolution serait au demeurant susceptible de faire baisser les exportations en provenance de ces pays. Par conséquent, nous constatons que cet aspect de l'hypothèse du Mexique est raisonnable.

5.113. Pour ce qui est de l'effet du retrait de la mesure concernant le thon sur les fournisseurs de thon à nageoires jaunes en conserve dont les produits ne sont pas actuellement vendus sur le marché des États-Unis, nous notons que le Mexique lui-même reconnaît que les pays qui pêchent le thon dans l'ETP seraient affectés par le retrait de la mesure.²⁸⁰ Les pays dont on peut raisonnablement attendre qu'ils soient affectés par le retrait de la mesure concernant le thon sont ceux qui pêchent le thon à nageoires jaunes dans l'ETP par encerclement des dauphins et qui ne sont donc pas admissibles au bénéfice du label *Dolphin Safe* sur le marché des États-Unis. Ce groupe inclut onze pays: le Belize, la Bolivie, la Colombie, El Salvador, l'Équateur, le Guatemala, le Nicaragua, le Panama, le Pérou, le Vanuatu et le Venezuela. Sur ces onze pays, sept, à savoir la Colombie, l'Équateur, le Guatemala, le Mexique, le Nicaragua, le Panama et le Venezuela²⁸¹, se sont vus accorder des limites de mortalité des dauphins²⁸² pendant la période 2012-2014, et huit avaient demandé l'attribution de limites de mortalité des dauphins pour la période 2015-2017.²⁸³ Bien que nous ayons à l'esprit l'argument du Mexique selon lequel les États-Unis maintiennent un embargo sur les importations de produits du thon à nageoires jaunes en provenance d'une partie de ces pays, nous notons que le Mexique lui-même reconnaît que l'Équateur et le Guatemala pêchent le thon à nageoires jaunes par encerclement des dauphins et que les États-Unis n'imposent pas d'embargo sur le thon à nageoires jaunes en provenance de ces pays. Par conséquent, le retrait de la mesure concernant le thon inciterait probablement l'Équateur et le Guatemala, au moins, à chercher à développer leurs exportations de thon à nageoires jaunes en conserve vers les États-Unis. Cependant, la capacité de ces deux pays à exporter vers les États-Unis du thon à nageoires jaunes capturé par encerclement des dauphins et admissible au bénéfice du label *Dolphin Safe* de l'AIDCP est limitée. Chacun d'eux ne disposait que d'un seul navire ayant une limite de mortalité des dauphins en 2014.²⁸⁴ En outre, aucun d'eux ne bénéficie d'un accès préférentiel au marché des États-Unis. En conséquence, nous ne considérons pas que ces pays pourraient accroître, à court terme et de manière notable, leurs exportations de thon à nageoires jaunes en conserve vers les États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon.

5.114. Sur cette base, nous jugeons plausible l'argument du Mexique selon lequel les pays fournisseurs non affectés ne seraient pas incités à vendre du thon à nageoires jaunes en conserve – et selon lequel les fournisseurs affectés ne contribueraient pas de manière notable à un accroissement de l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve – sur le marché des États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon.

²⁸⁰ Mexique, réponse à la question n° 18 de l'arbitre (faisant référence à NOAA Fisheries, Tuna/Dolphin Embargo Status Update, pièce MEX-72). Voir aussi la note de bas de page 44, Mexique, communication écrite: "d'autres pays sont affectés par la mesure concernant le thon. Cependant, comme le Mexique l'a déjà expliqué, on ne s'attend pas à ce qu'ils soient en mesure d'exporter du thon à nageoires jaunes en conserve vers le marché des États-Unis une fois la mesure retirée".

²⁸¹ Pièce USA-200.

²⁸² Nous croyons comprendre que, pour être admissible au bénéfice du label *Dolphin Safe* de l'AIDCP, le navire qui pêche le thon doit avoir une limite de mortalité des dauphins. Par conséquent, seul le thon capturé par ces types de navires pourrait en fin de compte faire concurrence au thon à nageoires jaunes en conserve mexicain sur le marché des États-Unis.

²⁸³ La Colombie, l'Équateur, les États-Unis, le Guatemala, le Mexique, le Nicaragua, le Panama et le Venezuela. Pièce USA-160.

²⁸⁴ Mexique, réponse à la question n° 80 de l'arbitre.

5.1.3.3.3 Le Mexique importerait du thon à nageoires jaunes en conserve en provenance d'autres pays de la région pour satisfaire sa propre demande intérieure

5.115. Le modèle du Mexique suppose que la quasi-totalité de la production mexicaine de thon à nageoires jaunes en conserve sera exportée vers les États-Unis, et que le Mexique importera l'équivalent de 20 000 tonnes métriques de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance d'autres pays de l'ETP pour satisfaire sa demande intérieure de thon à nageoires jaunes en conserve.²⁸⁵ Les États-Unis ne souscrivent pas à l'argument du Mexique, et soutiennent que le seul pays de l'ETP qui pourrait fournir autant de thon à nageoires jaunes au Mexique est l'Équateur et qu'ils ne voient pas bien pourquoi ce pays préférerait vendre son thon à nageoires jaunes au Mexique plutôt que de le mettre en conserve et de l'exporter lui-même vers les États-Unis.²⁸⁶ Ils font également valoir que le Mexique ne pourrait pas réaliser ces achats sans faire grimper les prix du thon à nageoires jaunes.²⁸⁷

5.116. Selon nous, le Mexique n'aurait pas nécessairement besoin d'acheter la totalité de ses importations de thon à nageoires jaunes à un seul pays de l'ETP, à savoir l'Équateur. En effet, le tableau 10 de la pièce MEX-02 montre que la capacité cumulée des autres pays de l'ETP est supérieure à la capacité de l'Équateur. Nous n'avons toutefois pas besoin de traiter cet argument parce que nous rejetons l'argument du Mexique pour les raisons exposées ci-après.

5.117. Nous ne jugeons pas l'argument du Mexique convaincant. Pour justifier cette hypothèse, le Mexique devrait montrer soit qu'un ou plusieurs pays de l'ETP captureraient 20 000 tonnes métriques en plus de la quantité actuellement pêchée, soit qu'un ou plusieurs pays de l'ETP seraient prêts à lui vendre 20 000 tonnes métriques de leur thon à nageoires jaunes et à ne pas les destiner à leur consommation intérieure ou les vendre à d'autres pays.

5.118. Dans le premier scénario, on ne voit pas très bien si la capture de la quantité additionnelle correspondante de thon à nageoires jaunes dans l'ETP serait autorisée par d'autres règles internationales, comme celles de la CITT, qui réglemente les captures des espèces de thon dans l'ETP, exerce une surveillance et prend des mesures correctives si ces captures dépassent les niveaux durables.²⁸⁸

5.119. Dans le deuxième scénario, nous ne comprenons pas comment le prix de marché pourrait rester le même si certains fournisseurs décidaient de vendre leur produit aux conserveries mexicaines et non aux conserveries des pays vers lesquels ils exportent généralement. À cet égard, nous jugeons important de noter que 20 000 tonnes métriques représentent un volume important, étant donné que la quantité totale équivalente de thon à nageoires jaunes en conserve pêché dans la région de l'ETP, censée être la source des importations de thon à nageoires jaunes du Mexique²⁸⁹, était de 55 388 tonnes métriques pour l'année 2014.²⁹⁰ En pourcentage, 20 000 tonnes métriques équivalent à 36% de la production totale de la région de l'ETP indiquée. Selon nous, si le Mexique devait acheter une part aussi importante que celle-là, cela entraînerait une augmentation de ses prix à l'importation. Suivant l'ampleur de cette augmentation des prix, les producteurs mexicains pourraient choisir de vendre une partie ou la totalité de leur thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché mexicain plutôt que d'exporter sur le marché des États-Unis. Le Mexique estime que les États-Unis n'ont pas démontré en quoi l'hypothèse qu'il avait formulée sur la disponibilité de 20 000 tonnes métriques de thon à nageoires jaunes en provenance des pays sud-américains n'était pas valable.²⁹¹ Nous estimons toutefois que c'est au Mexique qu'il appartient de démontrer la validité de sa propre hypothèse avant que nous puissions attendre des États-Unis qu'ils réfutent cette assertion. Le Mexique ne l'a pas fait.

5.120. Sur la base de ces considérations, nous ne jugeons pas plausible l'argument du Mexique selon lequel il pourrait importer l'équivalent de 20 000 tonnes métriques de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance d'autres pays de l'ETP pour satisfaire sa demande intérieure de thon à nageoires jaunes en conserve.

²⁸⁵ Pièce MEX-02, pages 28 et 29.

²⁸⁶ États-Unis, communication écrite, paragraphe 118.

²⁸⁷ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 80 de l'arbitre.

²⁸⁸ États-Unis, communication écrite, paragraphe 117, faisant référence aux pièces USA-43 et USA-52.

²⁸⁹ Voir la pièce MEX-02, tableau 10.

²⁹⁰ Pièce MEX-02, tableau 10.

²⁹¹ Mexique, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 141 de l'arbitre.

5.1.3.3.4 Conclusion

5.121. Comme nous l'avons expliqué, la troisième hypothèse qui sous-tend le modèle du Mexique est fondée sur trois arguments, à savoir a) que les producteurs mexicains seraient compétitifs par rapport aux conserveries des États-Unis et aux producteurs des autres pays, b) qu'aucun pays autre que le Mexique ne serait incité de manière significative à exporter du thon à nageoires jaunes en conserve vers les États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon, et c) que le Mexique achèterait l'équivalent de 20 000 tonnes métriques de thon à nageoires jaunes en conserve à d'autres pays de l'ETP pour satisfaire sa demande intérieure de thon à nageoires jaunes en conserve.

5.122. Nous jugeons le premier argument plausible, essentiellement en raison de la proximité géographique entre le Mexique et le marché des États-Unis et du régime de franchise de droits dont le Mexique bénéficie en tant que membre de l'ALENA. Nous avons également souscrit à l'argument selon lequel le retrait de la mesure n'entraînerait pas un accroissement notable du volume des exportations de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance de pays autres que le Mexique vers les États-Unis. À cet égard, nous avons noté que la situation des pays qui exportaient déjà du thon à nageoires jaunes en conserve vers les États-Unis ne changerait pas après le retrait de la mesure concernant le thon. Quant aux deux pays de l'ETP qui pourraient être affectés par le retrait de la mesure concernant le thon, à savoir l'Équateur et le Guatemala, nous avons noté que, du fait de leur capacité limitée, ils ne seraient pas en mesure d'accroître leurs exportations vers les États-Unis de manière notable à court terme. Cependant, nous ne jugeons pas plausible le troisième argument qui sous-tend cette hypothèse, à savoir que le Mexique pourrait importer l'équivalent de 20 000 tonnes métriques de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance d'autres pays de l'ETP pour satisfaire sa demande intérieure de thon à nageoires jaunes en conserve. Le Mexique ne nous a pas démontré qu'il pourrait y avoir, à court terme, une offre excédentaire dans l'ETP qui lui permettrait d'acheter l'équivalent de 20 000 tonnes métriques de thon à nageoires jaunes en conserve, sans que le niveau de capture dans cette région ou que le prix du thon à nageoires jaunes frais et congelé augmente d'une manière qui nuirait à la compétitivité du Mexique par rapport aux autres pays qui pourraient approvisionner le marché des États-Unis.

5.123. À la lumière de ces constatations, nous concluons globalement que la troisième hypothèse du Mexique, impliquant que celui-ci serait le fournisseur dominant de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon, est une hypothèse raisonnable. Nous considérons que cette conclusion est étayée par le fait que le Mexique serait compétitif par rapport aux conserveries des États-Unis et aux fournisseurs des pays tiers, associé au fait que les fournisseurs des pays tiers ne seraient pas incités à accroître de manière notable leurs exportations de thon à nageoires jaunes en conserve vers les États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon, même si nous ne jugeons pas plausible l'argument du Mexique concernant l'achat de l'équivalent de 20 000 tonnes métriques de thon à nageoires jaunes en conserve. Selon nous, le Mexique resterait le fournisseur dominant de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis à court terme, même s'il n'était pas en mesure d'importer l'équivalent de 20 000 tonnes métriques de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance d'autres pays de l'ETP.

5.124. Ayant constaté qu'il était raisonnable de supposer que le Mexique serait le fournisseur dominant des États-Unis pour le thon à nageoires jaunes en conserve après le retrait de la mesure concernant le thon, la question suivante est de savoir s'il est également approprié que, aux fins de la modélisation, le Mexique ne tienne pas compte de l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance d'autres sources et considère, dans son modèle, qu'il est le seul fournisseur des États-Unis pour ce produit, afin de faciliter le calcul effectif du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Pour les raisons exposées plus loin dans la section 6.2.2, nous estimons que cette approche est appropriée pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

5.1.3.4 Conclusion sur le modèle proposé par le Mexique

5.125. Dans les paragraphes précédents, nous avons décrit et analysé d'une façon critique le modèle proposé par le Mexique. Nous avons constaté qu'une grande partie, mais pas la totalité, des hypothèses sur lesquelles était fondé le modèle étaient raisonnables. Par conséquent, nous

considérons qu'il pourrait, en principe, être approprié de fonder notre calcul sur le modèle du Mexique, à condition de revoir les hypothèses que nous avons jugées déraisonnables.

5.126. Avant cela, il nous faut cependant examiner l'autre modèle, qui est proposé par les États-Unis, pour déterminer s'il constitue une solution de rechange raisonnable ou meilleure par rapport au modèle proposé par le Mexique.

5.2 Modèle proposé par les États-Unis pour déterminer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages

5.2.1 Description du modèle

5.127. Les États-Unis utilisent un modèle qui analyse la part historique du marché états-unien des produits du thon détenue par le Mexique avant l'adoption de la Loi visant à informer les consommateurs sur la protection des dauphins (DPCIA) et compare les importations effectives de produits du thon des États-Unis en provenance du Mexique, avec la mesure de 2013 concernant le thon en place, et le niveau des importations qui seraient réalisées si cette mesure était retirée. Ils soutiennent que cette approche est conforme à celle qui a été adoptée par de précédents arbitres ainsi qu'aux éléments de preuve versés au dossier.²⁹² D'après le modèle présenté par les États-Unis, le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages subie par le Mexique en l'espèce se situe entre 8,5 et 21,9 millions de dollars EU.²⁹³

5.128. Le modèle des États-Unis peut être décrit comme une méthode en cinq étapes conçue pour calculer les importations états-uniennes hypothétiques de produits du thon mexicains dans le scénario contrefactuel²⁹⁴:

- a. les États-Unis identifient la part du Mexique dans leurs importations de produits du thon avant l'adoption de la DPCIA;
- b. ils appliquent ces pourcentages à leurs importations actuelles de produits du thon;
- c. ils multiplient les volumes d'importations projetés par le prix moyen des produits du thon importés, à l'exclusion des produits du thon mexicains;
- d. ils renvoient à la baisse les résultats de l'étape précédente pour tenir compte de la préférence actuelle alléguée des consommateurs des États-Unis pour des produits du thon pêché par des méthodes autres que l'encerclement des dauphins par rapport à des produits du thon pêché par encerclement des dauphins; et
- e. ils soustraient la valeur des importations effectives du Mexique au chiffre calculé à l'étape précédente.

5.129. En ce qui concerne la première étape, les États-Unis expliquent qu'ils ont identifié les exportations de produits du thon en provenance du Mexique et à destination des États-Unis pour la période 1987-1989 et qu'ils ont calculé la part des exportations du Mexique, en volume, atteignant 3,9%, avec une part record de 5,8% en 1987.²⁹⁵ Ils considèrent que 3,9% est une estimation raisonnable de ce que la part annuelle du Mexique dans les importations états-uniennes de produits du thon serait en l'absence de la mesure concernant le thon, et que 5,8% représente la part la plus élevée possible des importations potentielles qui pourraient être affectées par la mesure concernant le thon. Ils expliquent que leur approche utilise la part du Mexique dans les importations états-uniennes des produits visés au cours de la période antérieure considérée plutôt que des quantités absolues d'importations²⁹⁶, et que, bien que le fait d'utiliser la part historique du Mexique dans les importations de l'ensemble du thon, plutôt que des seuls produits du thon,

²⁹² États-Unis, communication écrite, paragraphe 125.

²⁹³ États-Unis, communication écrite, paragraphe 137.

²⁹⁴ États-Unis, communication écrite, paragraphes 124 à 137; pièce USA-81.

²⁹⁵ États-Unis, communication écrite, paragraphe 130. Nous notons que les États-Unis soutiennent que l'utilisation d'une moyenne est privilégiée dans des cas comme celui-ci, étant donné qu'elle permet de lisser les anomalies interannuelles et qu'elle donne une image plus exacte de la part de marché du Mexique au cours de la période considérée.

²⁹⁶ États-Unis, communication écrite, paragraphe 128.

puisse surestimer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, l'estimation qui en résulte est probablement très proche de la part historique du Mexique dans les importations états-uniennes de produits du thon.²⁹⁷

5.130. Pour ce qui est de la deuxième étape, les États-Unis expliquent qu'ils appliquent les pourcentages obtenus dans la première étape à leurs importations actuelles de produits du thon sur la base des importations annuelles moyennes de produits du thon pour 2013-2015.²⁹⁸ Ils font valoir que pendant cette période de trois ans ils ont importé, en moyenne, 251 011 tonnes métriques de produits du thon, et que, si on attribue aux produits du thon mexicains une part de 3,9% des importations à ce niveau, cela donne à penser que les importations états-uniennes de produits du thon mexicains seraient d'environ 9 789 tonnes métriques par an et de 14 559 tonnes métriques par an avec une part de 5,8%.²⁹⁹

5.131. Dans la troisième étape, les États-Unis multiplient la quantité projetée des exportations de produits du thon du Mexique par le prix moyen à l'importation des produits du thon en provenance du monde entier, à l'exclusion du Mexique, pour la période 2013-2015³⁰⁰, ce qui donne une valeur annuelle des importations états-uniennes de produits du thon mexicains de 51,8 millions de dollars EU, avec une part de 3,9% de l'ensemble des importations états-uniennes de produits du thon, et de 77,1 millions de dollars EU avec une part de 5,8% de ces importations. Les États-Unis expliquent qu'exclure les importations en provenance du Mexique du calcul du prix moyen des produits du thon a l'avantage de tenir compte de toute différence de prix entre les produits du thon mexicains et d'autres produits du thon qui serait due à l'inadmissibilité des produits mexicains au bénéfice du label *Dolphin Safe*.³⁰¹

5.132. Dans la quatrième étape, les États-Unis revoient à la baisse les chiffres obtenus jusqu'ici pour rendre compte de leur affirmation selon laquelle les producteurs et les détaillants continueraient de différencier les produits du thon pêché par des méthodes autres que l'encerclement des dauphins des produits du thon élaborés à partir de thons capturés par encerclement des dauphins.³⁰² Ils font valoir que ces préférences sont exprimées dans les engagements que de nombreuses entreprises qui approvisionnent le marché des États-Unis ont pris envers l'EII de ne pas produire, détenir ou vendre des produits du thon pêché par encerclement des dauphins, et que, étant donné que ces engagements ne dépendent pas de la teneur de la législation des États-Unis, ils ne changeraient probablement pas même si la mesure concernant le thon était retirée.³⁰³ Selon les États-Unis, des détaillants représentant [[xxx]]% de la consommation totale de produits du thon sur le marché des États-Unis ont des politiques de ce type. Ils introduisent cette révision à la baisse dans leur modèle en multipliant la valeur estimée des importations de produits du thon mexicains, le chiffre résultant de la troisième étape, par 0,53 pour refléter la part de marché disponible pour les produits du thon pêché par encerclement des dauphins.³⁰⁴ Cela conduit à un résultat de 27,45 millions de dollars EU, avec une part de 3,9% dans l'ensemble des importations états-uniennes de produits du thon, et de 40,8 millions de dollars EU, avec une part de 5,8% dans ces importations.

5.133. Dans la cinquième étape, les États-Unis soustraient la valeur de leurs importations actuelles de produits du thon mexicains à la valeur des importations en provenance du Mexique qui auraient été réalisées dans la situation contrefactuelle. Si on utilise la valeur moyenne réelle des importations états-uniennes de produits du thon mexicains pour 2013-2015, on obtient un résultat qui, selon ce que les États-Unis font valoir, constitue leur estimation du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages et s'élève à 8,5 millions de dollars EU, avec une part de 3,9% dans l'ensemble des importations états-uniennes de produits du thon, et à une limite supérieure de 21,9 millions de dollars EU avec une part de 5,8% dans ces importations.³⁰⁵

²⁹⁷ États-Unis, communication écrite, paragraphe 129.

²⁹⁸ États-Unis, communication écrite, paragraphe 131 (faisant référence aux pièces USA-62 et USA-81).

²⁹⁹ États-Unis, communication écrite, paragraphe 131.

³⁰⁰ États-Unis, communication écrite, paragraphe 132.

³⁰¹ États-Unis, communication écrite, paragraphe 132.

³⁰² États-Unis, communication écrite, paragraphe 134.

³⁰³ États-Unis, communication écrite, paragraphe 135.

³⁰⁴ États-Unis, communication écrite, paragraphe 136.

³⁰⁵ États-Unis, communication écrite, paragraphe 133.

5.2.2 Arguments du Mexique concernant le modèle des États-Unis

5.134. Le Mexique fait valoir que l'approche fondée sur le marché proposée par les États-Unis est viciée et sous-estime les pertes qu'il a subies du fait de la mesure concernant le thon.³⁰⁶ Selon lui, les chiffres antérieurs utilisés dans le modèle des États-Unis ne donnent pas d'indication sur ce que seraient les niveaux des importations en cas de retrait de la mesure concernant le thon car ces volumes d'importations ont été réalisés il y a plus de 25 ans, à une époque où les conditions du marché étaient très différentes de celles qui ont été observées en 2014.³⁰⁷ Le Mexique considère que l'approche fondée sur la part de marché historique proposée par les États-Unis aboutit à un contrefactuel vicié parce que les conditions du marché qui existaient au moment de l'adoption de la mesure concernant le thon, en 1990, n'étaient pas les mêmes qu'en 2014.³⁰⁸

5.135. Le Mexique présente plusieurs raisons pour lesquelles les conditions du marché ont changé entre la période 1987-1989 et 2014. Premièrement, il fait valoir que les États-Unis ont maintenu un embargo commercial sur les importations de thon mexicain de 1980 à 1986 et que, lorsqu'ils ont levé cet embargo, ils ont fait pression sur le Mexique pour qu'il accepte de limiter "volontairement" ses exportations vers les États-Unis.³⁰⁹ Deuxièmement, il soutient que la période 1987-1989 ne correspond pas à ce qui aurait été observé après le retrait de la mesure concernant le thon en 2014 parce que les entreprises mexicaines ont aujourd'hui un accès au marché des États-Unis bien meilleur du fait que le Mexique est membre de l'ALENA. En particulier, le Mexique note que, alors que le taux de droit applicable au cours de la période 1987-1989 était de 35% pour les produits du thon à l'huile et de 12,5% pour les produits du thon préparés autrement qu'à l'huile, il peut aujourd'hui, en tant que membre de l'ALENA, exporter du thon en conserve vers les États-Unis en franchise de droits de douane.³¹⁰ Troisièmement, le Mexique estime que le marché des États-Unis s'était pour l'essentiel vidé du thon à nageoires jaunes en conserve en 2014, alors qu'entre 1987 et 1989 le marché du thon à nageoires jaunes en conserve était couvert par la production nationale des États-Unis.³¹¹ Le Mexique souligne que la concurrence sur le marché du thon à nageoires jaunes en conserve était "rude"³¹² pendant la période 1987-1989 et qu'avant la promulgation de la mesure concernant le thon en 1990, les conserveries des États-Unis transformaient de grandes quantités de thon à nageoires jaunes provenant de sources nationales et étrangères. Il fait valoir que, durant cette période, le thon à nageoires jaunes en conserve produit par des entreprises des États-Unis concurrençait le thon en conserve mexicain sur le marché des États-Unis, et limitait la présence du thon en conserve mexicain sur ce marché. Cependant, le Mexique estime que la flotte des États-Unis a depuis quitté l'ETP et que leur industrie de la conserve a tellement changé qu'elle n'est plus capable de transformer de grandes quantités de thon à nageoires jaunes en provenance de l'ETP.³¹³ Selon lui, il ressort de ces raisons que le segment de marché dans lequel le Mexique se spécialise n'est pas occupé actuellement et qu'on peut donc s'attendre à ce que sa part de marché, après le retrait de la mesure concernant le thon, soit bien supérieure à ce qu'elle était pendant la période 1987-1989.³¹⁴

5.136. Le Mexique soutient également que le modèle des États-Unis ne tient pas compte des changements opérés dans sa production, qui s'est détournée du thon cru et congelé au profit des produits du thon en conserve. Il note en particulier que le fait qu'il a exporté une certaine quantité de thon à nageoires jaunes cru vers les États-Unis durant la période 1987-1989 ne signifie pas qu'il exporterait la même quantité de thon à nageoires jaunes en conserve vers les États-Unis en 2014 car il a depuis modernisé ses navires et ses conserveries. Il estime que le changement opéré dans la production a des implications sur les coûts de production qui ne sont pas pris en compte dans le modèle des États-Unis, et fait valoir que la branche de production mexicaine de thon en conserve est à présent intégrée verticalement, ce qui la rend encore plus rentable. Pour ces raisons, le Mexique soutient qu'il exporterait vers les États-Unis des quantités de thon à nageoires

³⁰⁶ Mexique, communication écrite, paragraphe 177.

³⁰⁷ Mexique, communication écrite, paragraphe 178.

³⁰⁸ Mexique, communication écrite, paragraphes 177 et 178.

³⁰⁹ Mexique, communication écrite, paragraphe 179.

³¹⁰ Mexique, communication écrite, paragraphe 180 (faisant référence à la pièce MEX-68).

³¹¹ Mexique, réponse à la question n° 112 de l'arbitre.

³¹² Mexique, communication écrite, paragraphe 181.

³¹³ Mexique, communication écrite, paragraphe 181.

³¹⁴ Mexique, réponse à la question n° 112 de l'arbitre.

jaunes en conserve bien supérieures aux quantités de thon à nageoires jaunes cru qu'il a exportées entre 1987 et 1989.³¹⁵

5.2.3 Analyse de l'arbitre

5.137. Comme nous l'avons fait précédemment avec le modèle du Mexique, nous identifierons et évaluerons, dans cette section, les principales hypothèses qui sous-tendent le modèle des États-Unis. Ce modèle repose sur deux hypothèses principales, à savoir: a) que les importations états-uniennes de produits du thon en provenance du Mexique pendant la période 1987-1989 constituent une base raisonnable pour estimer la quantité des importations états-uniennes de produits du thon en provenance du Mexique en 2014, et b) que, même si la mesure concernant le thon était retirée, certains des détaillants sur le marché des États-Unis ne commercialiseraient toujours pas de thon à nageoires jaunes en conserve mexicain en raison du fait qu'ils se sont engagés à ne pas produire, détenir ou vendre des produits du thon pêché par encerclement des dauphins. Nous évaluerons chacune de ces hypothèses l'une après l'autre.

5.2.3.1 Les importations états-uniennes de produits du thon en provenance du Mexique pendant la période 1987-1989 constituent une base raisonnable pour estimer la quantité des importations états-uniennes de produits du thon en provenance du Mexique en 2014

5.138. À titre de rappel, dans la première étape de leur méthode, les États-Unis utilisent la valeur de leurs importations de produits du thon en provenance du Mexique pendant la période 1987-1989, et calculent la part du Mexique, en volume, dans l'ensemble des importations états-uniennes de ces produits.³¹⁶ Ils considèrent que les chiffres qui en résultent sont une estimation raisonnable de ce que serait la part annuelle du Mexique dans les importations états-uniennes de produits du thon en l'absence de la mesure concernant le thon.³¹⁷ En revanche, comme nous l'avons mentionné plus haut à la section 5.2.2, le Mexique soutient que l'approche adoptée par les États-Unis ne donne pas d'indication sur les niveaux des importations dans le scénario d'un retrait de la mesure concernant le thon, parce que ces volumes d'importations ont été observés il y a plus de 25 ans, à une époque où les conditions du marché étaient très différentes de celles qu'ont été observées en 2014.³¹⁸ L'idée-force de l'argument du Mexique est que l'approche des États-Unis est viciée parce qu'un contrefactuel correct garde tout constant sauf la mesure en question et que les conditions du marché au moment où la mesure concernant le thon a été promulguée en 1990 n'étaient pas les mêmes qu'en 2014.³¹⁹

5.139. La question dont nous sommes saisis en ce qui concerne la première hypothèse est de savoir si les conditions du marché au cours de la période 1987-1989 et en 2014 étaient suffisamment semblables pour que le volume des exportations de produits du thon en provenance du Mexique et à destination des États-Unis entre 1987 et 1989 représente "une estimation raisonnable"³²⁰ de ce que le volume des exportations de thon à nageoires jaunes en conserve du Mexique vers les États-Unis en 2014 aurait été en cas de retrait de la mesure concernant le thon.³²¹

5.140. En réponse aux arguments du Mexique concernant leur méthode, les États-Unis font valoir que ni le fait qu'il y avait eu des autolimitations des exportations au cours de la période mentionnée par le Mexique ni le fait que celui-ci est à présent signataire de l'ALENA ne rendent leur méthode inappropriée pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée au Mexique.³²² S'agissant du premier point, les États-Unis soutiennent que, bien qu'ils se soient entendus avec le Mexique sur certaines autolimitations des exportations en ce qui concerne ses exportations totales de thon et de produits du thon vers les États-Unis, les exportations mexicaines effectives de ces produits vers les États-Unis étaient au-dessous du niveau convenu pour chacune des trois années pendant lesquelles les limitations étaient en place.³²³ Quant au

³¹⁵ Mexique, réponse à la question n° 112 de l'arbitre.

³¹⁶ États-Unis, communication écrite, paragraphe 130.

³¹⁷ États-Unis, communication écrite, paragraphe 130.

³¹⁸ Mexique, communication écrite, paragraphe 178.

³¹⁹ Mexique, communication écrite, paragraphes 177 et 178.

³²⁰ États-Unis, communication écrite, paragraphe 130.

³²¹ États-Unis, communication écrite, paragraphe 130.

³²² États-Unis, réponse à la question n° 56 de l'arbitre.

³²³ États-Unis, réponse à la question n° 56 de l'arbitre (faisant référence aux pièces USA-111 et USA-142).

deuxième point, les États-Unis font valoir que les données sur les exportations d'autres produits de la mer du Mexique vers les États-Unis, antérieures et postérieures à l'ALENA, ainsi que les données sur les exportations de thon en conserve d'autres pays vers les États-Unis, démontrent que la part du Mexique dans l'ensemble des importations états-uniennes de produits du thon en 2014 ne serait pas notablement différente de sa part au cours de la période 1987-1989 simplement parce que l'ALENA est entré en vigueur.³²⁴ Ils soutiennent également que la structure de leur marché a été remarquablement constante au cours des 25 dernières années, et que les changements survenus dans la branche de production du thon mexicaine (avec l'abandon des exportations de longues au profit des exportations de produits en conserve) ne donnent pas à penser que la part totale du Mexique dans les importations états-uniennes de produits du thon serait affectée. En fait, selon les États-Unis, les producteurs mexicains exporteraient simplement un produit de plus grande valeur, puisque la capacité totale de la branche de production du thon mexicaine est demeurée pour l'essentiel inchangée depuis la fin des années 1980.³²⁵

5.141. Les États-Unis estiment en outre que leur modèle prend en compte certains autres facteurs mentionnés par le Mexique, à savoir la situation géographique et la capacité des conserveries des États-Unis, ainsi que la capacité des conserveries mexicaines en utilisant la part de marché du Mexique dans l'ensemble des produits du thon comme base de référence.³²⁶ Ils font valoir que le Mexique n'a pas expliqué les "nombreuses autres raisons" qui montraient, selon les allégations, qu'il y avait des différences entre la période 1987-1989 et l'année 2014³²⁷, en dépit du fait que leurs importations de produits du thon ont été remarquablement constantes durant ces 25 dernières années.

5.142. Nous notons qu'environ 25 ans séparent la période 1987-1989 et l'année 2014, année pour laquelle nous déterminons le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages dans la présente procédure. Nous considérons que cet écart est trop important pour justifier que les États-Unis s'appuient sur cette comparaison rétrospective. Nous ne jugeons pas raisonnable l'hypothèse selon laquelle la situation mondiale pendant la période 1987-1989 et en 2014 était suffisamment semblable pour justifier une telle comparaison. Nous ne disons pas que pour qu'une comparaison soit raisonnable les périodes comparées doivent être, dans tous les cas, très proches. Toutefois, lorsque les périodes comparées sont aussi éloignées que dans le modèle des États-Unis, nous pourrions nous attendre à ce qu'il soit expliqué de façon convaincante pourquoi une telle comparaison est raisonnable en dépit d'un écart très important. Globalement, nous ne sommes pas convaincus par les explications fournies par les États-Unis. Par exemple, ceux-ci font valoir que les tendances des importations d'autres produits de la mer en provenance du Mexique et de thon en conserve en provenance d'autres pays "donnent à penser que le fait que les années 1987 à 1989 sont antérieures à l'ALENA ne rend pas [leur] contrefactuel inapproprié".³²⁸ Toutefois selon nous, cet argument ne suffit pas à justifier une telle comparaison. Pour que cet argument équivaille à une démonstration *prima facie*, nous nous serions attendus à ce que les États-Unis démontrent, par exemple, que leurs autres marchés des produits de la mer s'étaient comportés de la même manière que leur marché des produits du thon avant la mesure concernant le thon, et qu'ils avaient fait face à des variations de marché de types semblables depuis lors. À notre avis, compte tenu de l'écart important entre ces deux périodes, des variations notables se seraient produites sur le marché, y compris, mais pas uniquement, celles auxquelles le Mexique a fait référence, par exemple le fait que sa branche de production du thon est à présent intégrée verticalement et qu'il est signataire de l'ALENA. Nous ne sommes pas convaincus que toutes ces variations ont été décrites et prises en compte de façon adéquate dans le modèle des États-Unis.

5.143. Nous ne jugeons donc pas qu'il est raisonnable de fonder notre calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages sur une comparaison des parts du Mexique dans l'ensemble des importations états-uniennes de produits du thon pendant la période 1987-1989 et en 2014.

³²⁴ États-Unis, réponse à la question n° 56 de l'arbitre.

³²⁵ États-Unis, réponse à la question n° 155 de l'arbitre.

³²⁶ États-Unis, déclaration orale à la réunion avec l'arbitre, paragraphe 65.

³²⁷ États-Unis, déclaration orale à la réunion avec l'arbitre, paragraphe 65 (faisant référence à Mexique, communication écrite, paragraphe 182).

³²⁸ États-Unis, réponse à la question n° 56 de l'arbitre.

5.2.3.2 Certains des détaillants sur le marché des États-Unis ne commercialiseraient toujours pas de thon à nageoires jaunes en conserve mexicain en raison du fait qu'ils se sont engagés à ne pas produire, détenir ou vendre des produits du thon pêché par encerclement des dauphins

5.144. La deuxième hypothèse sous-tendant le modèle des États-Unis est que même si la mesure concernant le thon était retirée, certains des détaillants sur le marché des États-Unis ne commercialiseraient toujours pas de thon à nageoires jaunes en conserve mexicain parce qu'ils se sont engagés à ne pas produire, détenir ou vendre des produits du thon pêché par encerclement des dauphins.

5.145. Nous avons examiné cet argument présenté par les États-Unis pour évaluer la méthode du Mexique plus haut à la section 5.1.3.2.2, et nous avons conclu qu'il était raisonnable de supposer que des détaillants des États-Unis, représentant 26,9%³²⁹ de l'ensemble des ventes de produits du thon sur le marché des États-Unis, ne commercialiseraient pas de thon à nageoires jaunes en conserve mexicain même si la mesure concernant le thon était retirée. Pour les mêmes raisons, nous jugeons raisonnable de supposer que certains détaillants ne commercialiseraient pas de thon à nageoires jaunes en conserve mexicain même après l'élimination de la mesure concernant le thon.

5.2.3.3 Conclusion sur le modèle proposé par les États-Unis

5.146. Pour les raisons qui précèdent, nous nous abstenons d'utiliser le modèle des États-Unis dans notre évaluation de l'annulation ou de la réduction des avantages en l'espèce. Nous incorporerons cependant des éléments de leur hypothèse, selon laquelle certains des détaillants sur le marché des États-Unis ne commercialiseraient toujours pas de thon à nageoires jaunes en conserve mexicain en raison des engagements qu'ils ont pris, dans notre calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

5.3 Conclusion générale

5.147. Dans les paragraphes précédents, l'arbitre a examiné les modèles présentés par le Mexique et par les États-Unis ainsi que les hypothèses sur lesquelles ils sont fondés. Dans le cadre de ce processus, nous avons décrit les deux modèles et souligné nos principales préoccupations.

5.148. À titre de rappel, le Mexique présente un modèle d'équilibre partiel calibré des marchés du thon en conserve des États-Unis et du Mexique.³³⁰ Celui-ci consiste en un ensemble d'équations visant à décrire les marchés du thon des États-Unis et du Mexique en définissant a) la demande de thon en conserve aux États-Unis et au Mexique, respectivement; b) l'offre de thon en conserve aux États-Unis et au Mexique, respectivement; et c) les conditions d'équilibre du marché sur les marchés du thon en conserve des États-Unis et du Mexique.³³¹ Nous notons que le modèle du Mexique est fondé sur les trois principales hypothèses, à savoir: a) que la mesure concernant le thon a restreint l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique et à destination des États-Unis; b) que les consommateurs des États-Unis ont une préférence pour le thon à nageoires jaunes en conserve et que les détaillants des États-Unis vendraient du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain après le retrait de la mesure concernant le thon; et c) que les producteurs mexicains répondraient intégralement à la hausse de la consommation de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon. Nous constatons que, dans l'ensemble, ces hypothèses sont raisonnables, même si nous ne sommes pas convaincus par une partie des arguments intermédiaires du Mexique, en particulier ses arguments selon lesquels a) tous les détaillants des États-Unis auraient la volonté de vendre du thon à nageoires jaunes en conserve importé du Mexique; et b) le Mexique exporterait la totalité de son thon à nageoires jaunes en conserve vers les États-Unis et importerait du thon à nageoires jaunes en provenance d'autres pays producteurs pour produire du thon à nageoires jaunes en conserve pour sa consommation intérieure.

³²⁹ Comme il est expliqué au paragraphe 5.84, le chiffre de 26,9% correspond à la part totale de la consommation couverte par les détaillants qui ont fait des déclarations [[xxx]]% moins la part de marché de Walmart [[xxx]]%.

³³⁰ Mexique, note méthodologique, paragraphe 27.

³³¹ Mexique, note méthodologique, paragraphes 20 à 40; pièce MEX-02, pages 4 à 27.

5.149. Au sujet du modèle des États-Unis, nous rappelons que ce modèle est fondé sur la part historique du Mexique sur le marché des produits du thon des États-Unis avant l'adoption de la mesure concernant le thon. Il compare les importations effectives de produits du thon des États-Unis en provenance du Mexique, avec la mesure concernant le thon en place, et le niveau des importations qui seraient réalisées si cette mesure était retirée. Nous avons expliqué plus haut que le modèle des États-Unis ne constituerait pas une base raisonnable pour notre calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par la mesure de 2013 concernant le thon parce que, d'après ce modèle, la part du Mexique sur le marché du thon des États-Unis est fondée sur des données rétrospectives qui remontent trop loin dans le temps.

5.150. Ainsi, pour les raisons exposées plus haut, nous concluons que les deux modèles proposés par les parties présentent des lacunes. En conséquence, nous estimons qu'aucun d'entre eux, tout du moins tels qu'ils ont été présentés initialement par les parties, ne fournit une base appropriée pour notre calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par la mesure de 2013 concernant le thon.

5.151. Évaluant les deux modèles d'un point de vue comparatif, nous rappelons que la différence fondamentale entre les arguments du Mexique et ceux des États-Unis est que le Mexique estime que la mesure concernant le thon a restreint son offre de thon à nageoires jaunes en conserve à destination des États-Unis, tandis que les États-Unis soutiennent que la diminution de l'offre était due à une faible demande de thon à nageoires jaunes en conserve sur leur marché. Comme nous l'avons expliqué, nous considérons que les éléments de preuve versés au dossier tendent, dans l'ensemble, à étayer l'assertion du Mexique selon laquelle la mesure concernant le thon a restreint l'offre de thon à nageoires jaunes sur le marché des États-Unis. Nous partageons également l'avis du Mexique selon lequel les éléments de preuve démontrent l'existence d'une demande de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis et établissent que le Mexique serait un fournisseur compétitif de ce produit. En conséquence, nous pensons qu'il serait possible de fonder notre calcul sur une version modifiée du modèle du Mexique, c'est-à-dire une version de ce modèle dans laquelle les hypothèses que nous n'avons pas jugées raisonnables seraient remplacées par d'autres hypothèses qui, de notre point de vue, reflètent mieux le contrefactuel sur lequel nous fondons notre évaluation.

5.152. Nous rappelons que, en évaluant le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par la mesure de 2013 concernant le thon, nous ne sommes tenus de fonder notre calcul ni sur le modèle du Mexique ni sur celui des États-Unis. Nous pourrions, en principe, tenter de développer un autre modèle qui représenterait avec plus d'exactitude de ce qui est, selon nous, le contrefactuel pertinent.

5.153. L'autre approche la plus plausible serait de recourir à ce qu'on appelle la "méthode de l'écart de prix", qui permettrait tout d'abord de déterminer l'équivalent tarifaire du label *Dolphin Safe* des États-Unis puis de modéliser l'effet de son élimination sur le prix d'équilibre et la quantité des produits du thon en conserve mexicains vendus aux États-Unis.³³² Toutefois, comme les deux parties le reconnaissent, les données versées au dossier ne permettent pas à l'arbitre d'appliquer l'approche de l'écart de prix, parce que les données ne permettent pas de comparer les prix des produits du thon étiquetés et ceux des produits du thon non étiquetés.³³³

5.154. Étant donné que nous ne sommes pas en mesure de développer un autre modèle et que nous considérons que la théorie qui sous-tend le modèle du Mexique est plus convaincante que celle qui sous-tend le modèle des États-Unis, nous fonderons notre calcul sur une version du modèle du Mexique dans laquelle les paramètres sont redéfinis.

5.155. Dans la pratique, cela veut dire que nous utiliserons un modèle d'équilibre partiel pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Les modèles d'équilibre partiel sont utilisés pour calculer le prix et la quantité d'équilibre sur un marché donné. Les courbes de demande et d'offre du marché sont construites sur la base des préférences des consommateurs ainsi que sur les revenus, les technologies de production, les coûts des intrants et les conditions de

³³² États-Unis, communication écrite, paragraphes 84 et 86.

³³³ États-Unis, communication écrite, paragraphes 81 à 87; réponse à la question n° 62 de l'arbitre; Mexique, communication écrite, paragraphe 172.

concurrence, entre autres facteurs.³³⁴ Le prix et la quantité d'équilibre des biens en cause sur le marché spécifique sont déterminés en établissant l'égalité de l'offre et de la demande.³³⁵

5.156. Comme les États-Unis le reconnaissent également, "les modèles d'équilibre partiel sont souvent utilisés pour montrer l'incidence d'un changement de politique, qui est modélisé en tant que variation exogène de l'offre ou de la demande, selon qu'il sera approprié".³³⁶ En l'espèce, les parties ont proposé de calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages comme étant la perte à l'exportation, c'est-à-dire la différence entre le niveau contrefactuel des exportations de thon en conserve (si la mesure de 2013 concernant le thon était retirée) et le niveau effectif des exportations, ces deux niveaux étant déterminés pour l'année 2014. Un modèle d'équilibre partiel peut donc être utilisé pour analyser l'incidence du retrait de la mesure concernant le thon – ce qui, sur le plan économique, peut être considéré comme étant une modification exogène de l'offre – sur les exportations de thon en conserve du Mexique vers les États-Unis. En effet, comme il est dit plus haut, l'arbitre juge raisonnable l'hypothèse du Mexique selon laquelle la mesure concernant le thon a restreint son offre de thon à nageoires jaunes en conserve à destination du marché des États-Unis, et constate donc qu'il est raisonnable de modéliser le contrefactuel comme un déplacement vers la droite de la courbe de l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique et à destination des États-Unis, reflétant la hausse attendue de l'offre dans le cadre du contrefactuel.

5.157. En conclusion, l'arbitre est d'avis que, si elle est mise en œuvre de façon appropriée, l'approche fondée sur un modèle d'équilibre partiel proposée par le Mexique est une méthode raisonnable pour estimer les pertes à l'exportation causées par la mesure concernant le thon. Par conséquent, dans la section suivante nous calculerons le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages sur la base d'un modèle d'équilibre partiel dans lequel les paramètres sont redéfinis.

6 LA PROPRE DÉTERMINATION PAR L'ARBITRE DU NIVEAU DE L'ANNULATION OU DE LA RÉDUCTION DES AVANTAGES

6.1. L'arbitre passe maintenant à sa propre évaluation du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par la mesure de 2013 concernant le thon. En particulier, nous commencerons par examiner la fonction de demande et d'offre de produits du thon en conserve au Mexique et aux États-Unis ainsi que le paramétrage du modèle. Ensuite, nous expliquerons notre calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages et examinerons le caractère raisonnable du résultat à la lumière des questions soulevées par les parties au cours de la procédure.

6.1 Demande de thon en conserve

6.2. L'arbitre commence par examiner la fonction de demande et d'offre de produits du thon en conserve au Mexique et aux États-Unis. Nous notons d'abord que, pour définir la fonction de demande sur un marché, il faut décider à titre préliminaire comment modéliser les préférences des consommateurs entre différentes variétés de produits. Pour simplifier le modèle et en permettre des simulations numériques, différentes variétés d'un produit (en l'espèce, différentes variétés de thon en conserve) peuvent devoir être traitées comme un produit composite.

6.1.1 Modéliser les choix des consommateurs entre différentes catégories de thon en conserve

6.3. Comme nous l'avons expliqué plus haut dans notre description du modèle du Mexique, le Mexique construit la demande de thon en conserve aux États-Unis en supposant que les consommateurs prennent leurs décisions sur la quantité de thon à nageoires jaunes à consommer à un prix donné du thon à nageoires jaunes, en prenant en considération le prix du thon générique (un ensemble regroupant tous les autres types de thon) et leurs préférences pour le thon à nageoires jaunes.

³³⁴ Pièce USA-55, page 3.

³³⁵ Pièce USA-55, page 8.

³³⁶ États-Unis, communication écrite, paragraphe 83.

6.4. Nous spécifions la demande de thon en conserve à la fois aux États-Unis et au Mexique d'après le modèle de différenciation par la qualité du Mexique.³³⁷ Les consommateurs choisissent entre deux produits: le thon à nageoires jaunes en conserve et le thon générique en conserve. Nous définissons le premier comme étant le thon en conserve qui contient 100% de thon à nageoires jaunes, en morceaux ou sous toute autre forme. Nous définissons le second comme étant du thon en conserve qui soit ne contient pas de thon à nageoires jaunes, soit contient du thon à nageoires jaunes mélangé à d'autres thons, tels que la bonite rayée, auquel cas le produit du thon en conserve ne se compose pas à 100% de thon à nageoires jaunes.³³⁸

6.5. Les États-Unis font valoir que l'utilisation par le Mexique du modèle du choix (ou modèle hédonique) pour modéliser la demande des consommateurs pour le produit est incorrecte et que la manière usuelle de modéliser la demande des consommateurs pour un produit qui est déjà sur le marché serait le modèle du système de demande presque parfait (AIDS).³³⁹ Bien que le modèle AIDS soit beaucoup utilisé dans la littérature économique comme un moyen de tester et calibrer la demande (et, de fait, le Mexique se réfère à plusieurs études utilisant le modèle AIDS afin d'estimer l'élasticité pour le thon en conserve), nous estimons plus approprié de modéliser la demande de thon en conserve à l'aide du modèle du choix dans la présente procédure, pour plusieurs raisons. Premièrement, ainsi qu'il est reconnu dans la littérature, sous sa forme statique simple, le modèle AIDS n'offre pas d'explication pleinement satisfaisante du comportement des consommateurs.³⁴⁰ Deuxièmement, comme le fait valoir le Mexique, le modèle AIDS "est un modèle de demande empirique ... généralement utilisé pour estimer les élasticités de la demande (élasticité-prix directe, élasticité-prix croisée et élasticité-revenu)".³⁴¹ Toutefois, le modèle AIDS "ne peut pas renseigner sur l'appréciation des différentes espèces de thon par les consommateurs".³⁴² Nous ne voyons donc pas clairement comment le modèle AIDS pourrait être utilisé dans le contexte de notre modèle, compte tenu des données versées au dossier. En conséquence, à notre avis, le modèle approprié est le modèle hédonique, qui est utilisé dans la note méthodologique du Mexique.

6.1.2 Agrégation de différentes espèces de thon

6.6. Les États-Unis font valoir en outre qu'il n'est pas correct d'agréger le thon à chair pâle, comme la bonite rayée et le thon blanc, en un même produit composite. Nous rappelons à cet égard que, dans le modèle du Mexique, il y a deux types de produits du thon en conserve: le thon à nageoires jaunes et le thon générique. Cette distinction est fondée sur les différences de qualité supposées entre le thon à nageoires jaunes de qualité supérieure et le thon générique de qualité inférieure, défini de façon large de manière à inclure la bonite rayée, le thon blanc et le thon mignon.³⁴³

6.7. De l'avis des États-Unis, le Mexique fait erreur en agrégeant la demande de thon blanc et de thon à chair pâle.³⁴⁴ Les États-Unis affirment que "le Mexique aurait pu justifier l'agrégation de la bonite rayée et du thon blanc de deux manières (ou l'une des deux): soit par le théorème du produit composite de Hicks, comme le Mexique a essayé de le faire, soit par l'hypothèse de séparabilité de Leontief-Sono. Toutefois, ni l'une ni l'autre ne tiennent dans le cas présent".³⁴⁵ De l'avis des États-Unis, le marché des produits du thon des États-Unis est constitué de toute une gamme de produits – pas uniquement de "thon à nageoires jaunes" et de thon "générique" comme le suppose le Mexique.³⁴⁶ Le marché comporte un segment bas de gamme, composé de "thon à chair pâle" – un mélange de bonite rayée, de thon à nageoires jaunes, de thon mignon et/ou de thon obèse – et un segment haut de gamme, dominé par le "thon blanc" (c'est-à-dire

³³⁷ Pièce MEX-02, pages 11 à 33.

³³⁸ Nous notons que le Mexique fait valoir que le type de thon qu'il exporterait vers les États-Unis dans le cadre du contrefactuel est le thon en conserve qui contient 100% de thon à nageoires jaunes (voir Mexique, réponse à la question n° 83 de l'arbitre, paragraphe 57).

³³⁹ États-Unis, communication écrite, note de bas de page 165 (faisant référence à la pièce USA-8).

³⁴⁰ A. Deaton et J. Muellbauer (1980), "An Almost Ideal Demand System," *American Economic Review* 70(3): 312-326.

³⁴¹ Mexique, réponse à la question n° 34 de l'arbitre.

³⁴² Mexique, réponse à la question n° 34 de l'arbitre.

³⁴³ Pièce MEX-02, page 11.

³⁴⁴ États-Unis, réponse à la question n° 64 de l'arbitre.

³⁴⁵ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 86 de l'arbitre.

³⁴⁶ États-Unis, communication écrite, paragraphe 102.

l'albacore).³⁴⁷ Selon les États-Unis, le thon blanc se rapproche davantage du thon à nageoires jaunes de qualité supérieure en conserve que du thon générique à chair pâle.³⁴⁸ Par conséquent, le thon blanc et le thon générique à chair pâle n'appartiennent pas à la catégorie des produits qui – d'après la condition de séparabilité de Leontief-Sono – peuvent être correctement agrégés en un produit composite face au thon à nageoires jaunes. Selon les États-Unis, la raison en est que le taux marginal de substitution entre la bonite rayée et le thon blanc n'est pas indépendant du thon à nageoires jaunes.³⁴⁹

6.8. En ce qui concerne les conditions du théorème du produit composite de Hicks, les parties conviennent que l'agrégation d'espèces de thon telles que la bonite rayée et le thon blanc en un produit composite unique est valable si les conditions énoncées dans le théorème sont remplies, c'est-à-dire si les prix du groupe de produits agrégés varient de façon proportionnelle.³⁵⁰ En revanche, les parties sont en désaccord sur le point de savoir s'il est satisfait au théorème du produit composite de Hicks en l'espèce.

6.9. Le Mexique fait valoir qu'il est effectivement satisfait au théorème en l'espèce. À son avis, la demande de thon générique en conserve et la demande de thon blanc en conserve répondent de la même manière (c'est-à-dire en se décalant vers la gauche) à la baisse du prix du thon à nageoires jaunes en conserve. Selon le Mexique, il en est ainsi même si les deux types de produits sont de qualités différentes.³⁵¹ Le Mexique se réfère en outre aux résultats d'une étude universitaire montrant que la bonite rayée et le thon blanc sont des produits substituables au thon à nageoires jaunes (ils présentent tous deux une élasticité-prix croisée positive par rapport au thon à nageoires jaunes).³⁵²

6.10. À l'inverse, les États-Unis font valoir que les conditions du théorème ne sont pas remplies. La raison en est que l'étude universitaire susmentionnée contient des éléments de preuve d'élasticités de substitution statistiquement significatives entre le thon blanc et la bonite rayée, et que "les prix du thon blanc en conserve et de toutes les autres importations de thon en conserve (un indicateur fiable pour la bonite rayée) ne se déplacent pas toujours dans la même direction que le prix de toutes les importations de thon en conserve, et encore moins de façon proportionnelle à ce prix".³⁵³

6.11. Nous comprenons qu'il puisse y avoir des raisons de recourir à une désagrégation plus détaillée du modèle pour le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Toutefois, un modèle comportant des demandes individuelles pour la bonite rayée en conserve et le thon blanc en conserve serait bien plus complexe et moins transparent qu'un modèle dans lequel les produits autres que le thon à nageoires jaunes sont agrégés en un produit composite unique.³⁵⁴ De plus, bien que les parties reconnaissent que le thon blanc et le thon à nageoires jaunes sont tous deux des produits de qualité supérieure, les éléments de preuve versés au dossier indiquent que les consommateurs des États-Unis ont aussi payé un supplément pour le thon à nageoires jaunes en conserve par rapport au thon blanc en conserve, et pas seulement par rapport à la bonite rayée.³⁵⁵ Nous notons en outre que les données relatives aux prix figurant dans la pièce US-214 montrent en fait une évolution corrélée significative des prix du thon blanc et de la bonite rayée pendant la période 1989-2015 (quoique, il est vrai, pas chaque année). À la lumière de ces éléments de preuve versés au dossier, et compte tenu des répercussions potentielles de l'utilisation d'un modèle plus complexe et moins transparent, nous estimons raisonnable de simplifier la modélisation du marché du thon en conserve des États-Unis en supposant qu'il compte deux types de produit: le thon générique et le thon à nageoires jaunes.

6.12. Ayant déterminé que nous pouvons modéliser la demande de thon en conserve à la fois aux États-Unis et au Mexique comme un choix des consommateurs entre deux produits, le thon à

³⁴⁷ États-Unis, communication écrite, paragraphe 102.

³⁴⁸ États-Unis, réponse à la question n° 64 de l'arbitre.

³⁴⁹ États-Unis, réponse à la question n° 64 de l'arbitre; observations sur la réponse du Mexique à la question n° 86 de l'arbitre, paragraphe 53.

³⁵⁰ Mexique, réponse à la question n° 86 de l'arbitre; États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 86 de l'arbitre.

³⁵¹ Mexique, réponse à la question n° 38 de l'arbitre (faisant référence à la pièce USA-8).

³⁵² Mexique, réponse à la question n° 86 de l'arbitre.

³⁵³ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 86 de l'arbitre.

³⁵⁴ Mexique, réponse à la question n° 38 de l'arbitre.

³⁵⁵ Mexique, réponse à la question n° 79 de l'arbitre.

nageoires jaunes en conserve et le thon générique en conserve, nous allons maintenant spécifier les équations de la demande. Comme il est indiqué plus en détail dans les équations 1, 2, 3 et 4 dans l'appendice 1 de la présente Décision, la demande de chaque produit du thon en conserve (thon à nageoires jaunes ou thon générique) dans chaque pays³⁵⁶ dépend du prix du produit³⁵⁷; des préférences pour le thon à nageoires jaunes par rapport au thon générique³⁵⁸; et de deux paramètres, à savoir l'intensité de la demande et l'élasticité de la demande.³⁵⁹ Aux États-Unis, la demande de chaque produit du thon en conserve (thon à nageoires jaunes ou thon générique) dépend aussi d'un troisième paramètre, à savoir la part des détaillants des États-Unis qui vendraient du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain. Nous allons maintenant examiner tous les facteurs déterminants de la demande de thon en conserve dans les deux pays, en commençant par la distribution des préférences.

6.1.3 La distribution des préférences et sa forme fonctionnelle

6.13. La préférence des consommateurs pour le thon à nageoires jaunes par rapport au thon générique dépend de la mesure dans laquelle un consommateur préfère le thon à nageoires jaunes au thon générique, par rapport à la mesure dans laquelle le prix du thon à nageoires jaunes est supérieur à celui du thon générique.³⁶⁰ Tous les consommateurs ayant une "volonté de payer" pour du thon à nageoires jaunes inférieure au supplément de prix pour le thon à nageoires jaunes (p , défini comme $p_y - p_g$) achèteront seulement du thon générique. Tous les consommateurs ayant une "volonté de payer" pour du thon à nageoires jaunes supérieure au supplément de prix p achèteront seulement du thon à nageoires jaunes. La part des consommateurs achetant du thon générique, $H(\cdot)$, et la part des consommateurs achetant du thon à nageoires jaunes, $1 - H(\cdot)$, dépendront donc du supplément de prix p , c'est-à-dire que $H(\cdot) = H(p)$.

6.14. Le Mexique suppose, tant pour les consommateurs états-uniens que pour les consommateurs mexicains, une forme de distribution logistique pour la fonction $H(p)$.³⁶¹ En

conséquence, la fonction $H(p)$ est égale à $\left(\frac{1}{1 + e^{-\frac{p-\mu}{s}}} \right)$, où $e(\cdot)$ est la fonction exponentielle. Suivant cette spécification, $H(p)$ augmente avec le supplément de prix p (c'est-à-dire que plus le supplément de prix est élevé, plus la part des consommateurs qui achèteront du thon générique est élevée). En outre, elle dépend de deux paramètres: la volonté de payer moyenne et médiane (ci-après, "volonté de payer moyenne") pour du thon à nageoires jaunes en conserve plutôt que pour du thon générique en conserve parmi les consommateurs (μ), et un paramètre d'échelle (s), qui détermine la dispersion de la distribution (plus s est élevé, plus la distribution est dispersée).

6.15. Nous acceptons l'hypothèse selon laquelle la fonction $H(p)$ peut être paramétrée avec une forme fonctionnelle logistique, à la fois dans le cas des consommateurs états-uniens et dans le cas des consommateurs mexicains, pour les trois raisons ci-après. Premièrement, les États-Unis font valoir qu'une fonction logistique ne décrit pas la distribution de la volonté de payer pour du thon aux États-Unis, car de nombreux consommateurs états-uniens sont fortement sensibles au prix. Selon les États-Unis, cela est montré par le fait que près de la moitié des ventes de thon en conserve aux États-Unis se font à prix réduit (en promotion).³⁶² Le Mexique répond à cet argument en soutenant que rien dans la distribution logistique n'empêche la demande de thon à nageoires jaunes en conserve d'être sensible au prix de celui-ci.³⁶³ Nous sommes d'accord avec le Mexique sur ce point. Deuxièmement, les États-Unis soutiennent qu'une distribution exponentielle de la volonté de payer des consommateurs états-uniens devrait être adoptée.³⁶⁴ Cependant, ils n'offrent

³⁵⁶ Respectivement, Q_{yus} pour la demande de thon à nageoires jaunes aux États-Unis dans l'équation 1; Q_{gus} pour la demande de thon générique aux États-Unis dans l'équation 2; Q_{ymx} pour la demande de thon à nageoires jaunes au Mexique dans l'équation 3; et Q_{gmex} pour la demande de thon générique au Mexique dans l'équation 4.

³⁵⁷ Respectivement, p_{yus} pour le prix du thon à nageoires jaunes aux États-Unis; p_{gus} pour le prix du thon générique aux États-Unis; p_{ymx} pour le prix du thon à nageoires jaunes au Mexique; et p_{gmex} pour le prix du thon générique au Mexique.

³⁵⁸ Respectivement, les fonctions $H(\cdot)_{us}$ pour les États-Unis et $H(\cdot)_{mx}$ pour le Mexique.

³⁵⁹ Les intensités de la demande sont désignées par A_{us} et A_{mx} pour les États-Unis et le Mexique, respectivement. L'élasticité de la demande est le paramètre η .

³⁶⁰ Pièce MEX-02, pages 11 à 13.

³⁶¹ Pièce MEX-02, page 14 (faisant référence à l'équation 8 y figurant).

³⁶² États-Unis, communication écrite, paragraphe 105.

³⁶³ Mexique, réponse à la question n° 37 de l'arbitre.

³⁶⁴ États-Unis, réponse à la question n° 71 de l'arbitre.

pas d'argument convaincant en faveur de l'utilisation d'une distribution exponentielle pour modéliser les préférences des consommateurs états-uniens.³⁶⁵ Troisièmement, les parties conviennent qu'en manipulant la forme fonctionnelle logistique, on peut aisément paramétrer la volonté de payer sur la base des parts de consommation effectives $H(p)$ et $1 - H(p)$ observées aux États-Unis et au Mexique en 2014. Nous suivrons la procédure suggérée par les parties pour attribuer les valeurs de paramètre à μ pour les États-Unis et pour le Mexique.

6.16. Le paramètre d'échelle de la distribution logistique et la volonté de payer moyenne sont des paramètres du modèle (et non des variables à résoudre). Nous devons donc leur attribuer des valeurs (c'est-à-dire, les "paramétrer").

6.1.3.1 Paramétrage du paramètre d'échelle de la distribution logistique

6.17. Le Mexique propose d'utiliser $s = 1$, faisant valoir que cette pratique est courante dans la littérature empirique pour les modèles de régression logistique.³⁶⁶ Il présente une analyse de sensibilité montrant que plus le paramètre d'échelle s est élevé, plus la perte d'exportations est élevée.³⁶⁷ Les États-Unis ne sont pas d'accord, faisant valoir que le Mexique n'a présenté aucun élément de preuve pour expliquer la raison de paramétrer $s = 1$ et affirme qu'un paramètre d'échelle égal à 1 concentre la majorité des consommateurs près du centre de préférence.³⁶⁸ Nous ne sommes pas convaincus que ce dernier point soit un problème, et nous notons que les États-Unis ne proposent pas un s différent. Nous acceptons donc le paramétrage $s = 1$, pour les États-Unis comme pour le Mexique.

6.1.3.2 Paramétrage de la volonté de payer moyenne

6.18. Pour paramétrer la volonté de payer moyenne μ , le Mexique a initialement supposé une valeur de 2 dollars EU par kg, pour les États-Unis comme pour le Mexique. Il a fait valoir qu'il n'y avait pas de raison de penser que les préférences concernant le thon en conserve étaient différentes d'un pays à l'autre.³⁶⁹ Nous ne souscrivons pas à cette affirmation car, comme le soutiennent les États-Unis, "les préférences des consommateurs mexicains et états-uniens sont différentes à la fois d'une manière générale et pour ce qui est des préférences spécifiques concernant les produits alimentaires".³⁷⁰ Dans la section suivante, nous procédons au paramétrage de la "volonté de payer" moyenne pour les États-Unis et le Mexique sur la base des parts du thon à nageoires jaunes observées dans la consommation totale de thon en conserve en 2014.

6.1.3.2.1 Volonté de payer aux États-Unis

6.19. Pour justifier la valeur supposée de 2 dollars EU par kg attribuée à la volonté moyenne de payer, le Mexique a initialement fait valoir qu'il suivait une approche prudente, supposant que la volonté de payer moyenne pour du thon à nageoires jaunes en conserve était bien moins élevée qu'un supplément de prix estimé économétriquement.³⁷¹ Les États-Unis affirment que la valeur de 2 dollars EU par kg attribuée par le Mexique à la volonté de payer moyenne pour du thon à nageoires jaunes en conserve plutôt que pour des produits du thon génériques est une simple hypothèse et qu'elle est dissociée de la réalité du marché des États-Unis.³⁷² Malgré ce désaccord, les parties conviennent que le thon à nageoires jaunes en conserve ne représentait qu'une part de 1,2% du marché du thon en conserve des États-Unis en 2014.³⁷³ Par conséquent, à notre réunion de fond avec les parties, les États-Unis ont proposé une méthode pour paramétrer la volonté de payer moyenne à l'aide de manipulations algébriques simples de la forme fonctionnelle logistique de la fonction $H(p)$, sur la base de la part de 1,2% du thon à nageoires jaunes dans la

³⁶⁵ Mexique, réponse à la question n° 102 de l'arbitre.

³⁶⁶ Mexique, réponse à la question n° 92 de l'arbitre.

³⁶⁷ Pièce MEX-02, page 46 (faisant référence à la figure 5 y figurant).

³⁶⁸ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 92 de l'arbitre, paragraphe 70; communication écrite, paragraphe 90.

³⁶⁹ Mexique, communication écrite, paragraphe 160.

³⁷⁰ États-Unis, communication écrite, paragraphe 100.

³⁷¹ Pièce MEX-02, page 20.

³⁷² États-Unis, communication écrite, paragraphe 104.

³⁷³ Mexique, réponse à la question n° 150 de l'arbitre; États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 150 de l'arbitre.

consommation totale de produits du thon en conserve en 2014 et d'un supplément de prix estimé économétriquement.³⁷⁴

6.20. Nous acceptons la méthode proposée par les États-Unis pour paramétrer la volonté de payer moyenne aux États-Unis. Comme le paramétrage est censé refléter le statut quo, c'est-à-dire les conditions actuelles, nous estimons raisonnable d'utiliser tous les renseignements disponibles – et en particulier, la part du thon à nageoires jaunes en conserve dans la consommation totale de produits du thon aux États-Unis – lorsque nous attribuerons les valeurs des paramètres. Le Mexique accepte cette approche³⁷⁵, et nous procédons donc d'une manière compatible avec les vues des parties sur cette question.

6.21. Étant donné que, comme il est expliqué plus haut, μ est choisi comme étant la solution de l'équation $\mu = s \cdot \ln \left[\frac{1-H(p)}{H(p)} \right] + p$, la détermination du supplément de prix p est cruciale pour la détermination de μ . Pour déterminer la valeur de p , le Mexique propose un modèle de régression hédonique, dans lequel la variable dépendante est le prix du thon en conserve aux États-Unis, exprimé en dollars EU par kilogramme, et les variables explicatives sont ses attributs (taille, forme, type de contenant, saveur, conditionnement et teneur en sel).³⁷⁶ Le Mexique s'appuie sur des données collectées par lecteur optique concernant le thon en conserve classées selon le Code universel de produits et présentées dans la pièce MEX-15 (les données de Nielsen). Ces données sont réparties dans 2 ensembles, l'un se rapportant à une période de 12 semaines et l'autre à une période de 52 semaines. Les deux ensembles de données contiennent une ventilation des ventes totales, du nombre d'unités vendues et du prix moyen par région des États-Unis (Centre nord-est, Centre sud-est, Atlantique centre, Rocheuses, Nouvelle-Angleterre, Pacifique, Atlantique sud, Centre nord-ouest, Centre sud-ouest).

6.22. Le Mexique estime le supplément de prix pour le thon à nageoires jaunes en conserve vendu aux États-Unis à l'aide du coefficient de la variable muette "thon à nageoires jaunes", c'est-à-dire une variable égale à 1 si le thon en conserve est du thon à nageoires jaunes, et à zéro s'il ne l'est pas. Cette variable englobe tous les attributs du thon à nageoires jaunes en conserve (autres que la taille, la forme, le type de contenant, la marque, la région, etc.) qui diffèrent de ceux du thon générique mais qui ne sont pas pris en compte dans le modèle de régression.³⁷⁷

6.23. Nous notons que les parties sont en désaccord sur quatre questions concernant l'estimation économétrique du supplément de prix. Premièrement, le Mexique supprime les observations dans les cas où la quantité vendue est nulle.³⁷⁸ Deuxièmement, le Mexique propose deux spécifications économétriques alternatives pour chacun des deux ensembles de données: la méthode des moindres carrés ordinaires (MCO) et celle des moindres carrés pondérés (MCP). La méthode MCP utilise le nombre d'unités vendues comme facteur de pondération dans la régression, de sorte que plus les unités vendues d'un produit sont nombreuses, plus le poids du produit dans le modèle de régression est élevé.³⁷⁹ Troisièmement, le Mexique estime un supplément additionnel pour le thon à nageoires jaunes parce qu'il est proposé sous des formes plus attractives que le thon générique.³⁸⁰ Quatrièmement, les États-Unis font valoir qu'il est nécessaire d'ajuster le supplément estimé économétriquement pour tenir compte d'une majoration entre l'importation et la vente au détail.³⁸¹

6.24. S'agissant de la première question, à savoir la suppression des observations dans les cas où la quantité vendue est nulle, les États-Unis notent que la nécessité d'éliminer plus de 60% des observations en raison de l'absence de ventes démontre que l'ensemble de données n'est pas

³⁷⁴ La méthode des États-Unis à cet égard consiste à résoudre l'équation (8) de la pièce MEX-02

(page 14) pour obtenir la variable μ , ce qui donne $\mu = s \cdot \ln \left[\frac{1-H(p)}{H(p)} \right] + p$, où p est le supplément de prix estimé économétriquement; $H(p) = 0,988$ (étant donné que la part du thon à nageoires jaunes en conserve aux États-Unis, $1 - H(p)$, est de 0,012); et s est supposé égal à 1. Voir la pièce USA-150.

³⁷⁵ Voir Mexique, déclaration liminaire à la réunion de l'arbitre, paragraphe 45; réponse à la question n° 121 de l'arbitre.

³⁷⁶ Pièce MEX-02, pages 16 et 17.

³⁷⁷ Pièce MEX-02, page 19.

³⁷⁸ Pièce MEX-02, page 18.

³⁷⁹ Pièce MEX-02, page 18.

³⁸⁰ Voir la pièce MEX-02, pages 18 et 19; Mexique, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 141 de l'arbitre.

³⁸¹ États-Unis, réponse à la question n° 141 de l'arbitre.

représentatif de la totalité du marché.³⁸² Le Mexique n'est pas de cet avis et fait valoir que "plusieurs de ces produits [du thon en conserve] n'étaient pas vendus au moment où les données ont été recueillies et n'ont peut-être pas été vendus pendant des années. Les quantités de ces produits apparaissent comme étant nulles".³⁸³ Lorsqu'un produit n'est pas vendu, il n'y a pas de prix enregistré, et il est impossible d'inclure des observations de quantités nulles dans les régressions. Par conséquent, supprimer les observations de quantités nulles est, de l'avis du Mexique, "le seul moyen de procéder" et "une nécessité plutôt qu'une question de choix".³⁸⁴ Nous jugeons la position du Mexique raisonnable car il n'y a aucun moyen d'inclure des données manquantes dans une régression. Nous suivons donc la position du Mexique dans notre évaluation.

6.25. Pour ce qui est de la deuxième question, à savoir la méthode de régression, le Mexique fait valoir que les régressions MCP doivent être privilégiées par rapport aux régressions MCO pour deux raisons: premièrement, si le nombre d'unités vendues n'est pas utilisé comme facteur de pondération, le thon générique à prix élevé infléchit vers le bas le supplément estimé pour le thon à nageoires jaunes en conserve; et deuxièmement, les régressions MCP ont un ajustement bien meilleur (R-carré plus élevé) que les régressions MCO.³⁸⁵ Les États-Unis font valoir que l'utilisation des régressions MCO "est la pratique usuelle à moins qu'il n'y ait une raison de penser que les observations de données sont mesurées avec divers degrés de précision et/ou que les données sont hétéroscédastiques, et le Mexique ne donne aucune raison de ce type".³⁸⁶ À notre réunion de fond avec les parties, les États-Unis ont été d'avis que – s'il fallait utiliser une approche de régression pondérée – les facteurs de pondération de la régression MCP devraient être exprimés en volume (kilogrammes) et non en nombre d'unités vendues.³⁸⁷ De plus, les États-Unis font valoir qu'en économie, il est usuel de prendre la racine carrée d'une variable au moyen de laquelle une régression est pondérée.³⁸⁸

6.26. Nous avons demandé au Mexique si les différences importantes entre les estimations des coefficients qu'il avait obtenues suivant la méthode MCO et suivant la méthode MCP pouvaient refléter une erreur de spécification du modèle. Le Mexique a répondu que ces différences ne reflétaient pas une erreur de spécification du modèle, mais qu'une "régression [MCO] prenant en considération tous les produits de façon égale donner[ait] des résultats très différents d'une régression pondérée lorsque certains produits [étaient] vendus mille fois plus que d'autres".³⁸⁹ De plus, le Mexique fait valoir qu'"une régression pondérée devrait être utilisée si une estimation du paramètre du recensement est souhaitée"³⁹⁰, comme c'est le cas de la régression pour le supplément payé pour le thon à nageoires jaunes en conserve dans la méthode du Mexique. Étant donné que les deux parties ont finalement présenté des régressions MCP (quoiqu'avec des variables de pondération différentes), nous utiliserons aussi des régressions MCP dans nos calculs.

6.27. En ce qui concerne l'affirmation des États-Unis selon laquelle les racines carrées des facteurs de pondération devraient être utilisées dans les régressions pondérées, le Mexique fait valoir que cela n'est pas correct.³⁹¹ Les États-Unis affirment que, tandis que le logiciel Stata prend

³⁸² États-Unis, communication écrite, paragraphe 104.

³⁸³ Mexique, réponse à la question n° 49 de l'arbitre.

³⁸⁴ Mexique, réponse aux questions n° 49 et 50 de l'arbitre.

³⁸⁵ Pièce MEX-02, page 20.

³⁸⁶ États-Unis, réponse à la question n° 71 de l'arbitre, note de bas de page 289. En économétrie, la notion d'hétéroscédasticité (du grec ancien *hetero*, "différent", et *skedasis*, "dispersion") concerne la présence de variances différentes dans divers sous-groupes du terme d'erreur d'une régression.

³⁸⁷ La raison en est que, selon les États-Unis, le but de l'analyse est d'étudier le prix du thon selon le poids, et non selon le nombre d'unités vendues, et les unités varient considérablement en taille (taille des conserves, et paquets de quatre ou davantage). Voir États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 100 de l'arbitre.

³⁸⁸ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 100 de l'arbitre.

³⁸⁹ Mexique, réponse à la question n° 100 de l'arbitre.

³⁹⁰ Mexique, réponse à la question n° 100 de l'arbitre, citant A. C. Cameron et P. K. Trivedi (2009), *Microeconometrics Using Stata*, College Station (TX): Stata Press (pièce MEX-115). Comme il est expliqué dans la pièce MEX-115, page 107, les estimations du paramètre de recensement donnent davantage de poids aux groupes suréchantillonnés de la population.

³⁹¹ Dans ses observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 131 de l'arbitre, le Mexique explique qu'il est possible de produire des estimateurs MCP en multipliant les variables dépendantes et indépendantes d'un modèle de régression par la racine carrée des facteurs de pondération de la régression. Toutefois, les outils de régression des logiciels statistiques courants (par exemple R ou Stata) font que cela n'est pas nécessaire. La pondération avec ces outils de régression nécessite de spécifier la variable de pondération elle-même, et non sa racine carrée, comme facteur de pondération.

automatiquement la racine carrée de la variable pondérée pour effectuer une régression MCP, le logiciel utilisé par le Mexique (R) ne prend pas automatiquement la racine carrée.³⁹² Nous notons cependant: a) que nous avons pu reproduire avec un autre logiciel, à savoir Stata, toutes les régressions que le Mexique a estimées, sans prendre la racine carrée de la variable de pondération, avec le logiciel R; et b) que les résultats de nos propres régressions MCP sont identiques lorsqu'ils sont estimés avec le logiciel R et avec le logiciel Stata, en utilisant toujours la variable elle-même, et non sa racine carrée, comme facteur de pondération. Nous rejetons donc l'argument des États-Unis selon lequel, tandis que le logiciel Stata prend automatiquement la racine carrée de la variable pondérée dans une régression MCP, le logiciel R ne le fait pas. Par conséquent, nous estimons les régressions MCP en utilisant la variable de pondération elle-même, et non sa racine carrée, comme facteur de pondération.

6.28. S'agissant de l'argument des États-Unis selon lequel les facteurs de pondération dans la régression MCP devraient être exprimés en volumes (kilogrammes) et non en nombre d'unités vendues, le Mexique estime aussi les régressions MCP en utilisant le volume total vendu (mesuré en kilogrammes) comme facteur de pondération, comme le suggèrent les États-Unis.³⁹³ Étant donné que les deux parties proposent des estimations utilisant des facteurs de pondération exprimés en volume, nous utilisons aussi de tels facteurs de pondération.

6.29. Pour ce qui est de la troisième question, à savoir le supplément additionnel lié à la "forme" pour le thon à nageoires jaunes, le Mexique calcule que les consommateurs états-uniens ont payé 1,18 dollar EU par kg de plus pour le thon à nageoires jaunes parce qu'il est proposé sous des formes plus attractives que le thon générique.³⁹⁴ Le Mexique laisse entendre que le supplément estimé lié à la forme devrait être ajouté au coefficient de la variable muette correspondant au thon à nageoires jaunes pour obtenir une valeur estimée du supplément de prix.³⁹⁵ La raison en est que "[l]a forme sous laquelle le thon est mis en conserve reflète les caractéristiques de la chair du thon et ne peut pas toujours être choisie par les conserveries, car elle dépend de l'espèce et de la taille des thons capturés".³⁹⁶ Les États-Unis ne souscrivent pas à cet argument et font remarquer que le supplément lié à la forme "n'a pas sa place dans le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Le Mexique exporte seulement des produits en morceaux vers les États-Unis et n'affirme même plus qu'il exporterait un produit de qualité supérieure dans le cadre du contrefactuel".³⁹⁷ À notre avis, il convient d'ajouter un supplément lié à la forme, pour les raisons ci-après.

6.30. Premièrement, des éléments de preuve versés au dossier indiquent que les thons à nageoires jaunes, en particulier les thons à nageoires jaunes de grande taille, sont mieux adaptés à la mise en conserve sous forme de thon entier ou de filets et ont plus de chances d'être mis en conserve sous cette forme que le thon générique. Cela est confirmé par un rapport de l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) qui explique que "[l]'essentiel de la capture commerciale [de thons à nageoires jaunes] est utilisé pour la mise en conserve et les poissons de plus de 10 kg sont considérés comme une matière première de choix à cette fin"³⁹⁸, ainsi que par le Tuna Species Guide d'Atuna.com, qui indique que "la grande taille du thon à nageoires jaunes le rend bien adapté au conditionnement en conserve sous forme entière".³⁹⁹ Le thon pêché dans l'ETP appartient à cette catégorie de thon parce qu'il est grand.⁴⁰⁰ En outre, la pièce MEX-02 montre que le pourcentage de thon à nageoires jaunes mis en conserve

³⁹² États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 100 de l'arbitre.

³⁹³ Mexique, réponse à la question n° 79 de l'arbitre.

³⁹⁴ Voir la pièce MEX-02, page 19. Le supplément lié à la forme est estimé, pour le thon à nageoires jaunes comme pour le thon générique, par rapport au thon en morceaux.

³⁹⁵ Voir Mexique, réponse à la question n° 121 de l'arbitre; observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 141 de l'arbitre.

³⁹⁶ Pièce MEX-02, page 18.

³⁹⁷ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 121 de l'arbitre.

³⁹⁸ Pièce USA-87, page 9.

³⁹⁹ Pièce MEX-06, page 6.

⁴⁰⁰ Les États-Unis indiquent qu'"[E]n 2015, par exemple, le poids moyen des thons à nageoires jaunes capturés dans l'océan Pacifique occidental et central, l'ETP et l'océan Indien était de 18,9 kg, 13,9 kg et 45,8 kg par poisson. En outre, les opérations d'encerclement des dauphins dans l'ETP aboutissent aussi généralement à la capture de thons à nageoires jaunes de grande taille (le poids moyen par poisson était de 21,4 kg en 2015)" [notes de bas de page omises] (États-Unis, réponse à la question n° 151 de l'arbitre).

sous forme de filets (20,5%) est bien plus élevé que le pourcentage de thon générique sous cette forme (2%).⁴⁰¹

6.31. Par ailleurs, nous estimons que le contrefactuel n'a pas besoin d'être limité par l'hypothèse selon laquelle le Mexique continuerait d'exporter vers les États-Unis du thon sous la forme qu'il exporte actuellement (en morceaux). Les éléments de preuve versés au dossier montrent que le Mexique produit et exporte de la "Ventresca" (du ventre de thon, morceau fin de thon entier) à l'huile d'olive.⁴⁰² Bien que le Mexique n'exporte pas actuellement ce produit vers les États-Unis⁴⁰³, nous estimons raisonnable de supposer qu'il pourrait potentiellement exporter du thon en conserve en filets ou sous forme entière. Le supplément lié à la forme est calculé d'après la part de chaque forme dans les volumes totaux vendus sur le marché des États-Unis.

6.32. En ce qui concerne la quatrième question, à savoir s'il conviendrait d'ajuster le supplément estimé économétriquement pour tenir compte d'une majoration entre l'importation et la vente au détail, les États-Unis font valoir que, alors que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages devrait être fondé sur le supplément calculé à l'aide des prix à l'importation (indicateur du prix payé à l'exportateur au Mexique), le Mexique calcule à tort le supplément d'après les prix de détail.⁴⁰⁴ Les États-Unis font valoir que, ce faisant, le Mexique surestime le supplément pour le thon à nageoires jaunes en conserve à l'importation.⁴⁰⁵ Les États-Unis affirment que, "[e]n général, la majoration entre l'importation et la vente au détail est fondée sur le prix du produit et elle est plus élevée pour les produits fins car ceux-ci ont moins de produits de substitution proches et sont achetés par des consommateurs, pour lesquels l'utilité marginale du revenu est moindre".⁴⁰⁶ À l'appui de cet argument, les États-Unis citent la pièce USA-174, qui montre qu'en 2007, la majoration sur les ventes au détail de poissons et fruits de mer importés était de 29%.

6.33. Le Mexique explique que sa méthode s'applique au niveau de la vente en gros. Étant donné que seules des données relatives à la vente au détail sont disponibles, le Mexique suppose que la majoration entre la vente en gros et la vente au détail est la même pour le thon générique en conserve et le thon à nageoires jaunes en conserve.⁴⁰⁷ De l'avis du Mexique, il s'agit d'une hypothèse raisonnable car la majoration reflète les coûts et il n'y a pas de raison de penser que les coûts sont différents pour le thon à nageoires jaunes et pour le thon générique en conserve. Selon le Mexique, les coûts du passage du thon à nageoires jaunes en conserve et du thon générique en conserve de la vente en gros à la vente au détail sont les mêmes parce que ces produits en conserve ont des tailles et des poids semblables.⁴⁰⁸ De plus, le Mexique fait valoir que, même "s'il y avait une raison d'ajuster le modèle en raison d'une majoration non prise en compte, la pièce USA-174 ne fournit pas les renseignements nécessaires pour effectuer cette correction"⁴⁰⁹, car on ne sait pas clairement comment les données figurant dans la pièce USA-174 ont été calculées, et la source originale (dont la pièce USA-174 est un extrait) n'est pas mise à la disposition du public.

6.34. Nous convenons avec les États-Unis que les prix du thon en conserve sur lesquels le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages devrait être fondé sont les prix payés à l'exportateur au Mexique⁴¹⁰, et que la valeur ajoutée sur les services fournis aux États-Unis devrait

⁴⁰¹ Voir la pièce MEX-02, tableau 6, page 19.

⁴⁰² Mexique, réponse à la question n° 78 de l'arbitre.

⁴⁰³ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 78 de l'arbitre.

⁴⁰⁴ États-Unis, réponse à la question n° 141 de l'arbitre.

⁴⁰⁵ États-Unis, réponse à la question n° 141 de l'arbitre.

⁴⁰⁶ États-Unis, réponse à la question n° 141 de l'arbitre.

⁴⁰⁷ Pièce MEX-02, page 16.

⁴⁰⁸ Voir la pièce MEX-02, page 16; Mexique, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 141 de l'arbitre.

⁴⁰⁹ Mexique, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 141 de l'arbitre.

⁴¹⁰ Nous notons que cela est compatible avec l'approche adoptée par des arbitres antérieurs consistant à axer leur attention sur les "échanges non réalisés", c'est-à-dire les pertes en termes d'exportations: "En ce sens, notre tâche consistant à estimer l'annulation et la réduction des avantages est très différente de celle d'un groupe spécial qui examine la conformité de certaines mesures avec les règles de l'OMC. Une fois qu'un groupe spécial a constaté une incompatibilité avec les règles de l'OMC, il peut présumer – conformément à l'article 3:8 du Mémoire d'accord – que l'incompatibilité a causé une annulation et une réduction des avantages. Pour ce motif, le groupe spécial peut accorder réparation à la partie gagnante au titre de l'article XXIII du GATT de 1994 ou des dispositions correspondantes d'autres Accords de l'OMC. Ce qui compte normalement pour un groupe spécial, ce sont les possibilités de concurrence et les infractions aux règles de l'OMC, non les courants d'échanges effectifs. Un groupe spécial n'a pas besoin normalement d'analyser plus

être exclue du prix pertinent dans les calculs. À cet égard, nous notons que le modèle du Mexique est effectivement calibré aux prix de gros et que le Mexique utilise les prix de détail seulement pour estimer le supplément de prix. Nous croyons comprendre que la question fondamentale est celle de savoir si la majoration entre la vente en gros et la vente au détail est différente pour le thon à nageoires jaunes et pour le thon générique. Nous convenons avec le Mexique que, dans la mesure où la majoration reflète les frais de transport, il est raisonnable de supposer que ceux-ci dépendent principalement du volume et du poids et qu'il est peu probable qu'ils dépendent de la valeur de la conserve de thon en question. Nous croyons aussi comprendre que d'autres facteurs peuvent affecter la majoration et qu'ils peuvent dépendre du prix, par exemple lorsque les marchés ne sont pas parfaitement concurrentiels. Cependant, les éléments de preuve versés au dossier ne nous permettent pas d'évaluer si ces circonstances existent en l'espèce. Sur cette base, nous estimons raisonnable l'hypothèse du Mexique selon laquelle la majoration est approximativement la même pour le thon à nageoires jaunes et pour le thon générique en conserve. Par conséquent, nous rejetons l'affirmation des États-Unis selon laquelle le supplément estimé économétriquement devrait être ajusté pour tenir compte d'une majoration entre la vente en gros et la vente au détail.

6.35. La seule question restant à examiner est celle de savoir s'il convient de nous appuyer sur l'ensemble de données portant sur 12 semaines ou sur 52 semaines dans nos calculs. Les parties n'ont pas abordé cette question particulière. Les deux ensembles de données comportent des observations uniques par Code universel de produits et par région. La différence entre les deux est la période utilisée pour calculer la moyenne de toutes les variables pour l'ensemble des Codes universels de produits et des régions. L'ensemble de données sur 12 semaines utilise une moyenne calculée sur les 12 semaines se terminant le 24 octobre 2015; l'ensemble de données sur 52 semaines utilise une moyenne calculée sur les 52 semaines se terminant le 24 octobre 2015. Nous préférons les estimations fondées sur l'ensemble de données sur 52 semaines, pour trois raisons: premièrement, l'utilisation de la période la plus longue pour calculer de la moyenne des variables aboutit à des moyennes qui sont moins sensibles au cycle économique; deuxièmement, l'ensemble de données sur 52 semaines couvre 2 mois de 2014 – la première année civile suivant l'expiration du délai raisonnable et l'année pour laquelle nous avons choisi de calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages – tandis que l'ensemble de données sur 12 semaines ne couvre que l'année 2015; et troisièmement, le nombre d'observations N est plus élevé – de 10% environ – dans l'ensemble de données sur 52 semaines ($N_{52} = 3\,379$) que dans l'ensemble de données sur 12 semaines ($N_{12} = 3\,009$).

6.36. Pour résumer, nous jugeons approprié, dans les circonstances de l'espèce, d'estimer économétriquement le supplément de prix selon la méthode MCP, avec des facteurs de pondération donnés par le volume total vendu (mesuré en kilogrammes), pour l'ensemble de données sur 52 semaines, en supposant que la majoration entre la vente en gros et la vente au détail est la même pour le thon à nageoires jaunes et pour le thon générique. Notre coefficient estimé pour la variable muette correspondant au thon à nageoires jaunes, qui représente le supplément de prix pour le thon à nageoires jaunes par rapport à tous les autres thons, compte étant tenu d'un ensemble complet de variables muettes concernant la forme, la marque, le contenant, la saveur, le conditionnement, la teneur en sel et la région, est égal à 3,76 (erreur type égale à 0,51). Ensuite, nous ajoutons le supplément lié à la forme, également calculé pour l'ensemble de données sur 52 semaines et selon la méthode MCP avec les volumes comme facteurs de pondération, de 0,85. Par conséquent, le total du supplément pour le thon à nageoires jaunes et du supplément lié à la forme est de 4,61.

6.37. Il s'ensuit que, pour les États-Unis, en utilisant notre supplément de prix estimé économétriquement (p) de 4,61, une valeur de $1 - H(p)$ de 1,2% et une valeur pour s égale à 1

avant l'annulation et la réduction des avantages qui ont été causées; il peut présumer leur existence. Nous, par contre, nous devons franchir une étape de plus. Nous pouvons en l'espèce partir du principe que l'interdiction frappant les hormones est incompatible avec les règles de l'OMC. Ce que nous devons faire, c'est estimer l'annulation et la réduction des avantages causées par elle (et présumées exister conformément à l'article 3:8 du Mémoire d'accord). À cet effet, dans l'affaire à l'étude, nous devons axer notre attention sur les courants d'échanges. Nous devons estimer les échanges non réalisés en raison du maintien de l'interdiction au-delà du 13 mai 1999." Décision de l'arbitre *CE – Hormones (Canada) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 41. Voir aussi la Décision de l'arbitre *États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 5.24.

dans l'équation $\mu = s \cdot \ln \left[\frac{1-H(p)}{H(p)} \right] + p$, nous paramétrons la volonté de payer moyenne aux États-Unis, μ_{us} , comme étant égale à 0,199.

6.1.3.2.2 Volonté de payer moyenne au Mexique

6.38. Pour paramétrer la volonté de payer moyenne au Mexique, μ_{mx} , nous suivons la même procédure que celle qui est utilisée plus haut pour μ_{us} , considérant que les parties sont d'accord sur cette procédure et sur le résultat du calibrage.⁴¹¹

6.39. Le Mexique estime un supplément de prix pour le thon à nageoires jaunes en conserve au Mexique en 2014 égal à 1,10 dollar EU par kg.⁴¹² Il estime en outre les parts dans la consommation du Mexique comme suit: $H(p)$ (part du thon générique dans la consommation au Mexique) égal à 29 585/87 929 (33,65%) et $1 - H(p)$ (part du thon à nageoires jaunes dans la consommation au Mexique) égal à 58 344/87 929 (66,35%). En utilisant ces valeurs dans la formule proposée par les États-Unis pour le calcul de la volonté de payer moyenne, que nous avons déjà utilisée pour les États-Unis, nous obtenons $\mu = s \cdot \ln \left[\frac{1-H(p)}{H(p)} \right] + p = \ln \left(\frac{58344}{29585} \right) + 1.1 = 1.78$. Par conséquent, tenant compte des vues des deux parties, nous calibrons $\mu_{mx} = 1,78$.

6.1.4 Paramétrage de l'intensité de la demande

6.40. Le Mexique calibre le paramètre d'intensité de la demande globale aux États-Unis A_{us} en supposant que, d'après le statut quo, la consommation de thon à nageoires jaunes en conserve aux États-Unis est suffisamment faible pour être considérée comme *de minimis*. Dans cette hypothèse, la part de la consommation de thon générique en conserve aux États-Unis, $H(p)$, est égale à 1 et l'équation de la demande de thon générique en conserve aux États-Unis peut s'écrire $Q_{dus} = A_{us} p_g^\eta$. Si cette équation est résolue pour trouver A_{us} , en utilisant le prix observé moyen du thon en conserve importé de 5 dollars EU par kg en 2014, une valeur de la consommation totale de thon en conserve aux États-Unis de 330 264 tonnes métriques et une élasticité du prix $\eta = -1$, le paramètre d'intensité de la demande globale A_{us} calculé par le Mexique est de 1 651 320 000.⁴¹³

6.41. Afin de prendre en considération la faible part de la consommation de thon à nageoires jaunes aux États-Unis, nous modifions légèrement ces calculs et supposons que $H(p)$ est égal à 0,988 dans l'équation $Q_g = A_{us} H(p) p_g^\eta$. En utilisant les mêmes valeurs pour p_g (égal à 5) et η (égal à -1) que celles que le Mexique a utilisées, nous obtenons une valeur calibrée (légèrement supérieure) pour A_{us} , égale à 1 671 376 518.

6.42. Pour calibrer le paramètre d'intensité de la demande globale au Mexique, A_{mx} , nous ne pouvons pas utiliser la même approche que pour calibrer A_{us} . La raison en est qu'un produit peut être vendu comme étant du thon à nageoires jaunes au Mexique si l'emballage contient au moins 40% de thon à nageoires jaunes. Du fait du mélange d'espèces de thon que contient donc le thon en conserve, il est impossible d'isoler les prix du thon à nageoires jaunes et du thon générique au Mexique.⁴¹⁴ En la matière, nous nous appuyons sur la méthode employée par le Mexique, notant qu'elle n'est pas contestée par les États-Unis. Par conséquent, nous supposons que A_{mx} est égal à 443 162 161.⁴¹⁵

⁴¹¹ Mexique, réponse à la question n° 121 de l'arbitre.

⁴¹² Pièce MEX-02, page 27.

⁴¹³ Voir la pièce MEX-02 (faisant référence à l'équation (12), page 16).

⁴¹⁴ Voir la pièce MEX-02, page 26.

⁴¹⁵ Le Mexique calibre A_{mx} en résolvant un système de trois équations: les équations de la demande de thon à nageoires jaunes et de thon générique au Mexique, respectivement $Q_{d_{mx}} = A_{mx} (1 - H(p))_{mx} p_{j_{mx}}^\eta$ et $Q_{d_{g_{mx}}} = A_{mx} H(p)_{mx} p_{g_{mx}}^\eta$, et une équation qui modélise le prix moyen du thon en conserve au Mexique comme une moyenne pondérée du prix du thon à nageoires jaunes et du thon générique, les facteurs de pondération étant les parts dans la consommation: $\bar{p}_{mx} = (1 - H(p))_{mx} p_{j_{mx}} + H(p)_{mx} p_{g_{mx}}$. Nous notons que, pour résoudre le système des trois équations décrit ci-dessus, il est nécessaire de transformer le prix de détail moyen observé de 5,58 dollars EU par kg en un prix de gros. En utilisant les données pour 2014 figurant dans la pièce MEX-20, le Mexique estime la majoration entre les prix de gros et de détail comme étant le coefficient d'une variable muette qui a une valeur de un si le niveau de commercialisation est la vente en gros, et de zéro si le niveau de

6.1.5 Paramétrage de l'élasticité de la demande

6.43. Le Mexique utilise une élasticité de la demande η égale à -1 dans l'équation $q_j = ap_j^\eta$ à la fois pour le marché des États-Unis et celui du Mexique et à la fois pour le thon à nageoires jaunes et le thon générique en conserve. Il fait valoir que cette valeur se situe dans la tranche supérieure des élasticités dont il est fait état dans la littérature.⁴¹⁶ Les États-Unis soutiennent que le thon à nageoires jaunes comme la bonite rayée ont une demande particulièrement élastique.⁴¹⁷ Cependant, le Mexique a montré mathématiquement que l'hypothèse d'une élasticité-prix unitaire pour la demande individuelle de thon en conserve n'était pas incompatible avec des valeurs plus élevées (en valeurs absolues) des élasticités-prix de la demande globale de thon générique et de thon à nageoires jaunes en conserve.⁴¹⁸ Nous acceptons donc cet argument du Mexique et utilisons le paramétrage $\eta = -1$.

6.1.6 Prise en considération de certains détaillants des États-Unis ne commercialisant pas de thon à nageoires jaunes en conserve mexicain

6.44. Ayant établi que des éléments de preuve versés au dossier donnaient à penser qu'un sous-ensemble de détaillants des États-Unis, représentant une fraction $1 - \alpha = 1 - 73,1\% = 26,9\%$ de la consommation des produits du thon en conserve aux États-Unis, n'achèteraient pas de thon à nageoires jaunes en conserve mexicain pêché par encerclement des dauphins, nous modifions les parts du marché des États-Unis correspondant au thon à nageoires jaunes en conserve et au thon générique en conserve.

6.45. Les États-Unis et le Mexique proposent tous deux une méthode que nous pourrions employer pour ajuster la demande de thon à nageoires jaunes en conserve si un segment des détaillants n'est pas disposé à vendre du thon capturé par encerclement des dauphins. Les États-Unis enlèvent une part $1 - \alpha$ de consommation de thon du paramètre d'intensité de la demande de thon à nageoires jaunes aux États-Unis et l'ajoutent à la consommation de thon générique.⁴¹⁹ Le Mexique modifie les parts de marché de la consommation de thon à nageoires jaunes et de thon générique en conserve en les exprimant $\alpha(1 - H(\cdot))$ et $1 - \alpha(1 - H(\cdot))$, respectivement, dans les équations de demande pour le thon à nageoires jaunes en conserve et le thon générique en conserve.⁴²⁰

6.46. Les États-Unis soutiennent que la méthode du Mexique à cet égard aboutit à des estimations du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages qui ne sont pas sensiblement différentes de celles que l'on obtient en suivant leur approche.⁴²¹ Sur cette base, nous acceptons la modification suggérée par le Mexique dans notre détermination du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

commercialisation est la vente au détail, dans une régression MCO prenant en compte des variables muettes pour la marque, le produit, la région et le mois (pièce MEX-02, page 27). Étant donné que le coefficient de la variable muette "vente en gros" est estimé à -0,54, le Mexique soustrait cette valeur au prix de détail moyen observé de 5,58 dollars EU par kg, pour obtenir un prix de gros estimé de $\bar{p}_{mx} = 5,04$ dollars EU par kg. En utilisant cette valeur, ainsi que $Q_y = 58\,344$ tonnes métriques, $Q_g = 29\,585$ tonnes métriques, une part dans la consommation qui en résulte pour le thon à nageoires jaunes en conserve ($1 - H(p)$) de 66,35%, et une part dans la consommation qui en résulte pour le thon générique en conserve ($H(p)$) de 33,65% dans le système des trois équations, on obtient une solution pour A_{mx} égale à 443 162 161 (pièce MEX-02, pages 26 et 27).

⁴¹⁶ Pièce MEX-02, page 15.

⁴¹⁷ États-Unis, communication écrite.

⁴¹⁸ Mexique, communication écrite, paragraphe 143.

⁴¹⁹ États-Unis, réponse à la question n° 141 de l'arbitre.

⁴²⁰ C'est-à-dire que la demande globale de thon à nageoires jaunes en conserve aux États-Unis devient $Q_y = A[\alpha(1 - H(\cdot))]p_y^\eta$ et la demande globale de thon générique en conserve aux États-Unis devient

$Q_g = A[1 - \alpha(1 - H(\cdot))]p_g^\eta$. Voir Mexique, réponses à la question n° 146 de l'arbitre.

⁴²¹ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 146 de l'arbitre.

6.2 Offre de thon en conserve

6.2.1 Contrefactuel

6.47. Comme il est dit plus haut, nous considérons que le retrait de la mesure concernant le thon est le contrefactuel approprié pour le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages dans la présente procédure. En outre, nous estimons raisonnable l'hypothèse du Mexique selon laquelle la mesure concernant le thon a restreint l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique destinée au marché des États-Unis. Par conséquent, nous modélisons le contrefactuel comme un déplacement vers la droite de la courbe de l'offre de thon à nageoires jaunes destinée aux États-Unis.

6.48. Dans les paragraphes suivants, nous décrivons la manière dont nous modélisons et paramétrons l'offre de thon à nageoires jaunes et de thon générique en conserve aux États-Unis et au Mexique⁴²², et la manière dont nous rendons compte du déplacement de l'offre de produits du thon dans la définition du contrefactuel.

6.2.2 Offre à l'exportation de thon à nageoires jaunes en conserve

6.49. Suivant l'approche de modélisation adoptée par le Mexique, nous modélisons le contrefactuel comme un déplacement de l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique. Bien que, comme il est indiqué plus haut, la mesure concernant le thon constitue une restriction à l'importation, et non une interdiction d'importer, étant donné la faible part détenue par le thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des produits du thon des États-Unis en 2014 et le fait que seule une petite portion de cette faible part était fournie par le Mexique, par souci de simplicité, nous spécifions le modèle comme si le Mexique n'avait pas exporté de thon à nageoires jaunes en conserve vers les États-Unis en 2014. Spécifiquement, nous notons qu'en 2014, le thon à nageoires jaunes en conserve représentait seulement 1,2% de la consommation de produits du thon aux États-Unis. Sur cette part, seul un faible pourcentage correspondait à des exportations mexicaines. Spécifier le modèle comme si aucun thon à nageoires jaunes en conserve mexicain n'avait été importé sur le marché des États-Unis en 2014 nous semble donc être une approximation raisonnable de la réalité.

6.50. Après le retrait de la mesure concernant le thon, le Mexique pourrait fournir du thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis. Dans le cadre du contrefactuel, il fournirait du thon à nageoires jaunes en conserve à un prix inférieur à celui qui est actuellement pratiqué sur le marché des États-Unis du fait de son avantage concurrentiel. Par conséquent, le Mexique serait le fournisseur dominant de thon à nageoires jaunes en conserve aux États-Unis.⁴²³ Des pays autres que le Mexique fournissent actuellement du thon à nageoires jaunes en conserve au marché des États-Unis en faibles quantités, et il est probable qu'ils continueraient de le faire. En outre, comme nous l'avons indiqué plus haut au paragraphe 5.113, l'Équateur et le Guatemala chercheraient aussi à développer leurs exportations de thon à nageoires jaunes en conserve vers les États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon. En effet, nous croyons comprendre que les consommateurs apprécient d'avoir accès à une gamme de produits du thon en conserve, et qu'une ou plusieurs variétés de thon à nageoires jaunes en conserve, y compris des produits fins à l'huile d'olive, pourraient donc conserver une certaine part du marché des États-Unis même en présence d'un fournisseur plus compétitif de thon à nageoires jaunes en conserve. Cependant, les modèles empiriques construits pour simuler l'incidence d'un changement de politique doivent trouver un équilibre entre la maniabilité et la transparence, d'une part, et le caractère raisonnable des hypothèses, d'autre part. Pour construire un modèle dans lequel des fournisseurs de thon à nageoires jaunes en conserve autres que le Mexique garderaient une petite part du marché des États-Unis après le retrait de la mesure concernant le thon, le modèle du Mexique devrait être considérablement restructuré⁴²⁴ et beaucoup plus de renseignements (par exemple des

⁴²² Nous appelons Q_{ymx} la production mexicaine de thon à nageoires jaunes en conserve; Q_{ymx_exp} les exportations mexicaines de thon à nageoires jaunes en conserve; Q_{ymx_imp} les importations mexicaines de thon à nageoires jaunes en conserve; Q_{gmx} la production mexicaine de thon générique en conserve; Q_{gus} la production états-unienne de thon générique en conserve; et Q_{gus_imp} les importations états-uniennes de thon générique en conserve. Voir les équations 5, 6, 7, 9, 11 et 12 de l'appendice 1 de la présente Décision.

⁴²³ Voir plus haut la section 5.1.3.3.

⁴²⁴ États-Unis, réponse à la question n° 131 de l'arbitre.

renseignements sur les coûts marginaux dans les différents pays et les possibilités de substitution entre les différents produits) seraient nécessaires.⁴²⁵

6.51. À notre avis, dans les circonstances spécifiques de l'espèce, étant donné que la capacité de production des pays de l'ETP qui seraient directement affectés par le retrait de la mesure concernant le thon est faible, et que nous évaluons l'effet à court terme de ce retrait, il est raisonnable de faire une approximation des conditions du marché en supposant qu'il n'y aurait pas d'offre additionnelle de thon à nageoires jaunes en conserve destinée au marché des États-Unis en provenance d'autres pays de l'ETP après le retrait de la mesure concernant le thon. Pour ce qui est des fournisseurs existants de thon à nageoires jaunes en conserve, nous sommes d'avis que, étant donné qu'ils ne représentent actuellement qu'une faible part (1,2%) du marché du thon en conserve aux États-Unis, modéliser leurs exportations compliquerait davantage le modèle sans influencer de façon significative les calculs du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Nous reconnaissons que, comme nous l'avons expliqué plus haut, dans le cadre du contrefactuel, le Mexique ne détournerait pas complètement les exportations des fournisseurs existants qui bénéficient de relations de long terme avec des détaillants et des marques réputées. Toutefois, nous choisissons de ne pas modéliser la présence de ces fournisseurs existants sur le marché parce qu'ils détiennent seulement une faible part du marché et l'inclusion du volume de leurs exportations n'affecterait donc pas, à notre avis, de manière significative le résultat de nos calculs. De plus, comme nous l'avons déjà expliqué, tant que le Mexique est une source meilleur marché de thon à nageoires jaunes en conserve, nous pensons qu'il est peu probable que les exportateurs existants réagiraient au retrait de la mesure concernant le thon en exportant à un prix inférieur pour s'aligner sur le prix auquel le Mexique exporterait vers les États-Unis. Par conséquent, dans ce qui suit, nous modéliserons seulement l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis en provenance du Mexique.

6.52. Ayant décidé de modéliser le contrefactuel comme un déplacement de l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique destinée au marché des États-Unis, nous passons à l'étape suivante de notre analyse, à savoir la détermination de la forme de la courbe de l'offre du Mexique. Selon la valeur de l'élasticité de l'offre à l'exportation, la courbe de l'offre peut être plate, à pente positive ou verticale. Comme le Mexique, nous estimons raisonnable de supposer que l'offre à l'exportation de thon à nageoires jaunes en conserve destinée aux États-Unis est infiniment élastique (plate) jusqu'à une quantité seuil, au-delà de laquelle l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve devient parfaitement inélastique (verticale). Toutefois, à la différence du Mexique, nous établissons que ce seuil est égal à la production du Mexique en 2014. Nous expliquons la raison de notre approche dans les paragraphes suivants.

6.2.2.1 Élasticité de l'offre à l'exportation de thon à nageoires jaunes

6.53. Les États-Unis contestent l'hypothèse d'une courbe de la demande infiniment élastique faite par le Mexique et font valoir que cette hypothèse est "non étayée et incorrecte".⁴²⁶ Contrairement aux États-Unis, nous n'interprétons pas l'hypothèse du Mexique comme signifiant que celui-ci pourrait produire une quantité infinie de thon à nageoires jaunes en conserve sans avoir aucun coût marginal additionnel.⁴²⁷ De fait, telle qu'elle est présentée, l'hypothèse du Mexique est valable uniquement jusqu'à un seuil: le niveau actuel de la production de thon en conserve.⁴²⁸

6.54. Nous ne souscrivons pas non plus à l'allégation des États-Unis selon laquelle "le Mexique ne présente aucun élément de preuve justifiant la décision de modéliser l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve du Mexique comme étant parfaitement élastique jusqu'à un certain point, puis parfaitement inélastique".⁴²⁹ De fait, le Mexique justifie son hypothèse de modélisation sur la base de la faible part détenue par le thon à nageoires jaunes dans la consommation totale de produits du thon aux États-Unis.⁴³⁰ Selon la formulation générale du Mexique, l'élasticité de l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve destinée aux États-Unis sera égale au rapport entre l'élasticité de l'offre mondiale de thon à nageoires jaunes en conserve et la part des États-Unis dans la

⁴²⁵ États-Unis, réponse à la question n° 131 de l'arbitre.

⁴²⁶ États-Unis, communication écrite, paragraphe 116.

⁴²⁷ États-Unis, communication écrite, paragraphe 116.

⁴²⁸ Mexique, communication écrite, paragraphe 141.

⁴²⁹ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 115 de l'arbitre.

⁴³⁰ Mexique, réponse à la question n° 115 de l'arbitre.

production mondiale de thon à nageoires jaunes en conserve.⁴³¹ Bien que le dossier ne contienne aucune donnée sur la production mondiale de thon à nageoires jaunes en conserve, et qu'il ne soit donc pas possible de calculer la part des États-Unis dans cette production, cette part est probablement faible. De fait, la consommation de thon à nageoires jaunes en conserve aux États-Unis représente seulement 2,7% de la production du Mexique.⁴³² Il serait donc logique de considérer que, si toute l'offre mondiale de thon à nageoires jaunes en conserve était prise en considération, les États-Unis représenteraient une part encore plus faible de cette consommation.

6.55. De plus, nous ne souscrivons pas à l'argument des États-Unis selon lequel, en modélisant l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve comme étant très élastique, "il apparaît [que le Mexique] reconnaît qu'il n'y a, en fait, pas de restriction visant l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve destinée au marché des États-Unis et, par conséquent, pas de raison que la demande observée sur le marché ne reflète pas actuellement la demande de consommation effective des États-Unis".⁴³³ À notre avis, l'hypothèse selon laquelle l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance du Mexique destinée au marché des États-Unis est parfaitement élastique ne contredit pas nécessairement l'hypothèse selon laquelle l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis est actuellement restreinte. Comme le reconnaît le Mexique⁴³⁴, il est vrai que les États-Unis sont pleinement intégrés dans le marché mondial du thon à nageoires jaunes en conserve et, très probablement, il est aussi vrai que les États-Unis importent des pays dont les flottilles sont les principaux pêcheurs de thon à nageoires jaunes de l'océan Pacifique occidental et central. Toutefois, les éléments de preuve versés au dossier montrent que le prix auquel le thon à nageoires jaunes en conserve est actuellement fourni au marché des États-Unis est supérieur à celui d'autres types de thon.⁴³⁵ Par conséquent, il est possible que, bien que potentiellement infiniment élastique, l'offre actuelle de thon à nageoires jaunes en conserve *Dolphin Safe* soit fixée à un prix élevé, ce qui entraîne de faibles niveaux de consommation.

6.56. En outre, comme il est indiqué plus haut en rapport avec notre description du modèle du Mexique, nous sommes d'avis que l'accès en franchise de droits du Mexique aux États-Unis en vertu des règles de l'ALENA, ainsi que la proximité du Mexique et des États-Unis et les frais de transport moins élevés qui en résultent, confèrent au Mexique un avantage significatif sur le marché des États-Unis pour les produits du thon en conserve. Il est donc raisonnable de s'attendre que, si la mesure concernant le thon devait être retirée et que le Mexique devait exporter du thon à nageoires jaunes en conserve vers le marché des États-Unis, le thon à nageoires jaunes en conserve serait disponible sur le marché des États-Unis à un prix inférieur aux prix effectifs de 2014.

6.57. Enfin, nous jugeons plausible la qualification par le Mexique de l'offre à l'exportation contrefactuelle destinée aux États-Unis selon laquelle une fois que la quantité seuil, Q_{ymx} (qui correspond à la capacité de production mexicaine de thon à nageoires jaunes en conserve en 2014)⁴³⁶, a été atteinte, la courbe de l'offre devient verticale, c'est-à-dire parfaitement inélastique. Cela est compatible avec notre décision, dans le contexte de la présente procédure, d'axer notre analyse sur les effets à court terme du retrait de la mesure concernant le thon.

6.2.2.2 Capacité de production mexicaine de thon à nageoires jaunes en conserve

6.58. Ainsi que le Mexique l'a calculé, nous établissons que la valeur de Q_{ymx} est égale à la capacité de production du Mexique en 2014, soit 65 342 tonnes métriques. Cette valeur a été calculée par addition du poids carcasse hors exportations et des importations destinées à la production, en utilisant les données de 2014.⁴³⁷ Nous estimons cette approche plausible et notons que les États-Unis ne la contestent pas.

⁴³¹ Mexique, réponse à la question n° 115 de l'arbitre.

⁴³² Mexique, réponse à la question n° 115 de l'arbitre.

⁴³³ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 115 de l'arbitre.

⁴³⁴ Mexique, réponse à la question n° 123 de l'arbitre.

⁴³⁵ Mexique, réponse à la question n° 119 de l'arbitre; Mexique, réponse à la question n° 153 de l'arbitre; pièce USA-10 (RCC).

⁴³⁶ Pièce MEX-02, page 22.

⁴³⁷ Les calculs à partir des données du tableau 8 de la page 24 de la pièce MEX-02, donnent: $(144\,650 - 16\,870 + 2\,560) * 0,525 - 3\,091 = 65\,342$ tonnes métriques. Le Mexique arrondit ce montant à 65 500 tonnes métriques. Nous ne suivons pas cette approche car il n'est pas nécessaire de le faire.

6.59. Nous établissons que les importations mexicaines (Q_{ymx_imp}) en provenance des autres pays de l'ETP sont égales à zéro. Nous faisons cela malgré l'hypothèse du Mexique selon laquelle il serait en mesure d'importer une quantité additionnelle équivalant à 20 000 tonnes métriques de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance d'autres pays de l'ETP et de la transformer dans les conserveries mexicaines à des fins de consommation intérieure.⁴³⁸ Le Mexique allègue qu'il serait en mesure d'accroître sa capacité de production sans avoir de hausse des coûts marginaux. Il a expliqué que la raison en était qu'en 2014, les conserveries mexicaines fonctionnaient avec une seule équipe de jour.⁴³⁹ Selon le Mexique, l'accroissement de la production se ferait à coûts marginaux constants car il "proviendrait d'une augmentation du temps de production dans les installations existantes".⁴⁴⁰ Le Mexique allègue que, "comme le montre le tableau 10 de [la pièce] MEX-02, les captures de thon à nageoires jaunes des autres pays de l'ETP sont suffisamment abondantes pour qu'une quantité équivalant à 20 000 tonnes métriques de thon à nageoires jaunes en conserve soit fournie au Mexique".⁴⁴¹ Le tableau 10 de la pièce MEX-02 montre qu'en 2014, les captures totales de thon à nageoires jaunes de certains pays de l'ETP étaient d'environ 55 300 tonnes métriques (équivalent quantités mises en conserve). D'après ces données, les pays de l'ETP exporteraient 36% de leurs captures vers le Mexique. Toutefois, à notre avis, et comme nous l'avons expliqué plus haut, le Mexique ne nous a pas convaincus que cette hypothèse (selon laquelle il importerait une quantité additionnelle équivalant à 20 000 tonnes de thon à nageoires jaunes en conserve en provenance d'autres pays de l'ETP et la transformerait dans les conserveries mexicaines, à des fins de consommation intérieure) était raisonnable.

6.60. Premièrement, le Mexique n'a pas montré quelle quantité de thon à nageoires jaunes chacun de ces pays de l'ETP consommaient et pourraient exporter. Le dossier ne contient pas d'éléments de preuve indiquant que les autres pays de l'ETP peuvent accroître et accroîtraient leur offre de thon à nageoires jaunes destinée au Mexique d'une quantité équivalant à 20 000 tonnes métriques de thon en conserve. En revanche, les États-Unis ont présenté des éléments de preuve montrant que les captures de thon dans l'ETP étaient limitées en vertu de règles internationales et que les niveaux actuels des captures de thon ne pouvaient pas être relevés de façon significative. Les captures des espèces de thon dans l'ETP sont réglementées par la CITT, qui exerce une surveillance et prend des mesures correctives si elles dépassent des niveaux durables. Le dernier rapport de la CITT indiquait que "le thon à nageoires jaunes faisait l'objet d'une surpêche".⁴⁴² Par conséquent, nous estimons raisonnable de supposer que la CITT prendrait des mesures si les captures de thon à nageoires jaunes dans l'ETP augmentaient de façon importante. En effet, la Résolution C-13-01 de la CITT a établi une période de fermeture annuelle de 62 jours pour la pêcherie des grands navires équipés de seines coulissantes dans l'ETP pour 2014-2016.⁴⁴³ De plus, nous notons qu'"à sa réunion de 2016, la CITT a adopté pour le thon à nageoires jaunes des règles provisoires de contrôle de la pêche qui déclencheraient des mesures de réduction des captures".⁴⁴⁴ Par conséquent, nous jugeons convaincante l'affirmation des États-Unis selon laquelle il y a une quantité limitée de thon à nageoires jaunes disponible dans les autres pays de l'ETP.⁴⁴⁵

6.61. Deuxièmement, même s'il existait une offre excédentaire de thon à nageoires jaunes dans les autres pays de l'ETP, nous ne voyons pas bien pourquoi d'autres pays de la région, comme l'Équateur, qui peuvent actuellement exporter du thon à nageoires jaunes vers les États-Unis sous le label *Dolphin Safe*, n'importeraient pas déjà cette offre excédentaire pour la transformer, la consommer sur leur territoire et/ou accroître les exportations de thon *Dolphin Safe* vers les États-Unis.

6.62. Enfin, nous sommes d'avis qu'établir que les importations mexicaines en provenance d'autres pays de l'ETP sont égales à zéro est compatible avec la configuration du modèle. Comme il est dit plus haut, il s'agit d'un modèle simplifié dans lequel l'incidence du retrait de la mesure concernant le thon sur les pays de l'ETP qui peuvent potentiellement être affectés par la mesure (par exemple le Guatemala et l'Équateur) n'est pas prise en compte parce que leur offre à l'exportation additionnelle potentielle de thon à nageoires jaunes est limitée par leur propre

⁴³⁸ Pièce MEX-02, page 22, et pièce MEX-02, tableau 11, page 32.

⁴³⁹ Pièce MEX-02, pages 22, 29; Mexique, communication écrite, paragraphe 142.

⁴⁴⁰ Pièce MEX-02, page 22.

⁴⁴¹ Mexique, réponse à la question n° 45 de l'arbitre.

⁴⁴² États-Unis, communication écrite, paragraphe 117 (faisant référence à la pièce USA-43).

⁴⁴³ États-Unis, communication écrite, paragraphe 117 et note de bas de page 231 (faisant référence à la pièce USA-77).

⁴⁴⁴ États-Unis, communication écrite, paragraphe 117.

⁴⁴⁵ États-Unis, observations sur la réponse du Mexique à la question n° 115 de l'arbitre.

capacité de production en 2014. En particulier, nous rappelons qu'en 2014, l'Équateur et le Guatemala avaient chacun un seul navire ayant une LMD⁴⁴⁶, qui capturerait les thons en encerclant les dauphins. Le Mexique utilise aussi cet argument à l'appui de son hypothèse selon laquelle les autres pays de l'ETP qui peuvent potentiellement être affectés par la mesure concernant le thon ne peuvent modifier que légèrement le volume de leurs exportations.⁴⁴⁷ Toutefois, à notre avis, si l'argument du Mexique concernant l'importation de l'équivalent de 20 000 tonnes métriques de thon à nageoires jaunes en conserve à des fins de consommation intérieure était accepté, il faudrait appliquer la même hypothèse aux autres pays de l'ETP. Par exemple, nous devrions aussi admettre que l'Équateur pourrait importer davantage à des fins de consommation intérieure. Par conséquent, nous partageons le point de vue des États-Unis selon lequel supprimer cet équivalent de 20 000 tonnes métriques additionnelles de thon à nageoires jaunes en conserve du modèle "permettrait de tenir compte en partie du fait que d'autres pays, y compris l'Équateur, pourraient produire du thon à nageoires jaunes en conserve".⁴⁴⁸

6.2.3 Offre à l'exportation de thon générique

6.63. Comme le prévoit le modèle du Mexique, nous supposons que du thon générique en conserve est produit sur le territoire des États-Unis et celui du Mexique, et que toute demande excédentaire est satisfaite par des importations en provenance du reste du monde. Le modèle du Mexique établit que la production nationale de thon générique en conserve des États-Unis (Q_{gus}) est égale à 177 351 tonnes métriques.⁴⁴⁹ Cette valeur n'est pas contestée par les États-Unis. Nous établissons que la production mexicaine de thon générique en conserve (Q_{gmx}) est égale à 23 000 tonnes métriques. Cette valeur a été calculée par le Mexique par addition du poids carcasse hors exportations et de l'importation destinée à la production⁴⁵⁰ et n'est pas contestée par les États-Unis.

6.64. Dans le modèle du Mexique, l'offre mondiale à l'exportation de thon générique en conserve destinée aux États-Unis est définie comme suit:

$$Q_{gw_exp} = \left(\frac{p_{gw}}{\beta} \right)^{\varepsilon}$$

où $Q_{gw_exp} = Q_{gus_imp} = Q_{dgus} - Q_{gus}$ est la demande excédentaire de thon générique en conserve des États-Unis; β est une mesure de l'intensité de l'offre; p_{gw} est le prix du thon générique; et ε est l'élasticité de l'offre à l'exportation.⁴⁵¹ Nous examinons maintenant comment ε et p_{gw} sont paramétrés.⁴⁵²

6.2.3.1 Élasticité de l'offre à l'exportation de thon générique en conserve

6.65. La forme de la courbe de l'offre mondiale de thon générique en conserve dépend de la valeur attribuée au paramètre ε . Le paramétrage correct de ε est une question en débat entre les parties car l'élasticité de l'offre à l'exportation correspondant à un pays dépend de la taille de ce pays sur le marché mondial. Ainsi, si les États-Unis étaient un "petit pays"⁴⁵³ sur le marché mondial du thon, leurs choix de consommation n'influeraient pas sur le prix mondial du thon en conserve. Par conséquent, ε serait élevé et les États-Unis seraient face à une courbe de l'offre mondiale parfaitement élastique (plate). À l'inverse, si les États-Unis étaient un grand pays par rapport au marché mondial du thon, ils influeraient sur le prix mondial du thon en conserve. Dans ce cas, le paramètre ε prendrait une valeur finie. La courbe de l'offre mondiale serait imparfaitement élastique et aurait une pente positive.

⁴⁴⁶ Pièce USA-200. Voir le paragraphe 5.113.

⁴⁴⁷ Mexique, réponse à la question n° 18 de l'arbitre.

⁴⁴⁸ États-Unis, réponse à la question n° 131 de l'arbitre.

⁴⁴⁹ Pièce MEX-02, tableaux 1 et 2, page 5. La valeur est tirée de la pièce MEX-03.

⁴⁵⁰ Pièce MEX-02, tableau 8, page 24. 23 000 = (17 771 - 7 090 + 29 467) * 0,525 + 1 860.

L'approximation n'influe pas sur le niveau estimé de l'annulation ou de la réduction des avantages.

⁴⁵¹ Voir Mexique, communication écrite, paragraphe 163. Le Mexique exprime l'équation comme suit:

$Q_{gw_exp} = B p_{gw}^{\varepsilon}$. Nous utilisons $\beta \equiv B^{-\frac{1}{\varepsilon}}$ pour assurer la cohérence avec la notation de la pièce MEX-100-f et de l'appendice 3 de notre Décision.

⁴⁵² Q_{gw_exp} et β sont des variables endogènes.

⁴⁵³ Dans la terminologie économique, un pays est "petit" lorsqu'il est supposé ne pas influencer le prix mondial.

6.66. Ainsi, la première question que nous devons résoudre est de savoir si le marché du thon aux États-Unis est petit ou grand par rapport au marché mondial du thon en conserve. Les éléments de preuve versés au dossier sont contradictoires sur ce point. Le Mexique affirme que "[l]a production et la consommation de thon aux États-Unis représentent de faibles parts du marché mondial du thon" parce que leur production et leur consommation de thon s'élèvent, respectivement, à près de 6,72% et de 7,83% de la capture mondiale de thon.⁴⁵⁴ Faisant valoir que ces parts étaient faibles, le Mexique a initialement modélisé l'offre mondiale de thon générique en conserve destinée aux États-Unis comme étant très élastique.⁴⁵⁵ En particulier, le Mexique a établi que le paramètre ε était égal à 100000000000.⁴⁵⁶

6.67. À l'inverse, les États-Unis affirment qu'ils sont "de loin le plus gros consommateur de thon en conserve, représentant 19% de la consommation mondiale".⁴⁵⁷ Étant donné cette part, les États-Unis allèguent qu'ils sont le pays qui "exerce la plus grande influence sur le marché mondial du thon en conserve"⁴⁵⁸ et qu'ils ne seraient pas face à une courbe de l'offre mondiale parfaitement élastique. Cependant, les États-Unis n'indiquent pas quelle serait la valeur correcte de l'élasticité de l'offre à l'exportation. En réponse à l'affirmation des États-Unis selon laquelle ils ne sont pas face à une élasticité de l'offre à l'exportation infinie sur le marché du thon générique en conserve, le Mexique propose des résultats alternatifs fondés sur deux calibrages différents de l'élasticité de l'offre à l'exportation, dans lesquels cette élasticité est égale à 1 ou 10, respectivement.⁴⁵⁹

6.68. Afin de choisir une valeur pour ε , nous avons procédé comme suit. Premièrement, nous avons calculé la taille du marché de chaque pays sur le marché mondial du thon en fonction de sa part dans les échanges.⁴⁶⁰ Nous avons extrait les données relatives aux importations de thon en conserve de la base de données Comtrade de l'ONU à l'aide de WITS. Nous avons utilisé le classement du SH2012 et pris en considération les codes du SH 160414, à savoir "Préparations de poissons; thons, listaos et bonites de l'Atlantique (*Sarda* spp.), en préparations ou en conserves, entiers ou en morceaux (à l'exclusion des poissons hachés)", et 160419, à savoir "Préparations de poissons; préparations et conserves de poissons, entiers ou en morceaux (à l'exclusion des poissons hachés), n.c.a. dans la position 1604".⁴⁶¹ Sur la base de ces deux codes du SH, nous constatons que les importations du Mexique représentent seulement 0,32% des importations mondiales de thon en conserve, tandis que les États-Unis représentent 12,65% de ces importations. Ces pourcentages sont égaux à 0,34% et à 15,29% pour le Mexique et les États-Unis, respectivement, si l'on utilise uniquement le code 160414 du SH, comme le font les États-Unis.⁴⁶² Ces résultats donnent à penser que le Mexique se comportera probablement comme un "petit pays" sur le marché mondial du thon, tandis que les États-Unis seront probablement un "grand pays" sur le marché mondial du thon, faisant face à une élasticité finie de l'offre à l'exportation.

6.69. Deuxièmement, en l'absence d'une valeur spécifique de l'élasticité de l'offre indiquée par les parties, nous avons cherché des indications dans la littérature économique existante. Une étude

⁴⁵⁴ Pièce MEX-02, page 7. Le chiffre de 6,72% est calculé comme le rapport entre l'offre totale aux États-Unis de thon frais et congelé destinée à la mise en conserve en 2014 (258 258 tonnes métriques) et la capture mondiale de thon (4,3 millions de tonnes métriques). Par ailleurs, 7,83% est le rapport entre la consommation totale de thon en conserve aux États-Unis en 2014 (330 264 tonnes métriques) et la capture mondiale de thon (4,3 millions de tonnes métriques).

⁴⁵⁵ Pièce MEX-02, figure 1, page 9.

⁴⁵⁶ Pièce MEX-100-f, ligne 89.

⁴⁵⁷ États-Unis, communication écrite, paragraphe 15. La pièce USA-07 montre que les États-Unis consomment 600 000 tonnes métriques de thon en conserve sur les 3 137 500 tonnes métriques consommées dans le monde. D'après la pièce USA-8, page 5, "[l]es États-Unis sont le plus grand consommateur mondial de thon en conserve (en tant que pays, la consommation de l'Union européenne dans son ensemble étant plus élevée)."

⁴⁵⁸ États-Unis, communication écrite, paragraphe 15.

⁴⁵⁹ Mexique, communication écrite, paragraphes 166 (hypothèse où $\varepsilon = 1$) et 164 (hypothèse où $\varepsilon = 10$). Voir aussi Mexique, réponse à la question n° 46 de l'arbitre, paragraphe 83 et tableaux 4 et 5 y figurant.

⁴⁶⁰ S.M. Suranovic (2010), *International Trade Theory and Policy*, chapitre 90-3 (tiré de <http://internationalecon.com/Trade/Tch90/T90-3.php>) indique qu'il conviendrait d'utiliser la part des importations ou des exportations d'un pays dans le marché mondial pour déterminer la taille relative du pays.

⁴⁶¹ Il est fait référence à ces deux codes du SH dans le tableau 9 de la pièce MEX-02, page 25.

⁴⁶² États-Unis, réponse à la question n° 67 de l'arbitre, tableau intitulé "U.S. Imports of Canned Tuna in 2015".

examinée par des pairs publiée dans une revue internationale⁴⁶³ donne des estimations de l'élasticité de l'offre à l'exportation pour la catégorie de produits des "préparations et conserves de poissons" (position 1604 du SH – une catégorie plus large que les produits du thon) dans plusieurs pays, allant de 0 à 10 avec une moyenne égale à 2,2. En particulier, l'estimation de l'élasticité de l'offre à l'exportation correspondant aux États-Unis est égale à 2,61. Sur la base de cet élément de preuve, nous jugeons raisonnable d'utiliser une valeur $\varepsilon = 2,61$ dans notre modèle. Ce chiffre se situe aussi dans la fourchette des valeurs de paramètres utilisées par le Mexique pour l'offre mondiale de thon générique destinée aux États-Unis dans ses simulations (à savoir, 1 et 10).⁴⁶⁴ Nous notons en outre que nous avons testé la sensibilité des résultats de nos simulations à des valeurs alternatives de l'élasticité de l'offre à l'exportation, y compris l'hypothèse d'une offre parfaitement élastique. Les résultats ne sont que légèrement affectés. Nous sommes donc convaincus que notre estimation du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages résiste à des hypothèses alternatives concernant l'élasticité de l'offre de thon générique.

6.2.3.2 Prix mondial du thon générique en conserve

6.70. Les données servant au calibrage du prix mondial du thon générique, p_{gw} , proviennent du tableau 3 de la pièce MEX-02. Le paramètre p_{gw} est calculé comme le rapport entre la valeur totale des importations et la quantité des importations. De ce fait, il s'agit de la valeur unitaire moyenne pour tous les pays énumérés. La valeur spécifique du paramètre p_{gw} est égale à 4,30 dollars EU par kg. Cette valeur n'est pas contestée par les États-Unis.

6.3 Autres paramètres du modèle: taux de droits, frais de transport et impositions

6.71. Tous les autres paramètres du modèle sont établis comme dans le modèle du Mexique, car les données fournies par ce pays ne sont pas contestées.

6.72. Nous établissons le taux de droit pour les importations états-uniennes de thon en conserve (d_{us}) à 12,5%. Ce chiffre, non contesté par les États-Unis, est calculé comme le rapport entre la valeur du droit (83 778 dollars EU) et la valeur totale des importations (667 178 dollars EU) en 2014.⁴⁶⁵ Nous établissons le taux de droit pour les importations mexicaines de thon en conserve (d_{mx}) à 20%.⁴⁶⁶ Nous établissons les frais de transport entre les États-Unis et le Mexique (t) à 0,05 dollar EU par kg.⁴⁶⁷ Cette valeur est calculée comme le rapport entre les coûts d'assurance et de fret (305 dollars EU) et la quantité des importations (5 657 tonnes métriques).⁴⁶⁸ Enfin, nous calculons les impositions pour les importations des États-Unis (t_{us}) comme l'imposition moyenne pour toutes les importations de thon en conserve, soit 0,16 dollar EU par kg.⁴⁶⁹ Le Mexique affirme qu'"[é]tant donné la proximité du marché des États-Unis et de celui du Mexique et comme ces pays importent tous deux de la bonite rayée en provenance d'Asie du Sud-Est, la même imposition à l'importation est appliquée aux importations des États-Unis et à celles du Mexique".⁴⁷⁰ Par conséquent, nous établissons aussi les impositions applicables aux importations du Mexique, t_{mx} , à 0,16 dollar EU par kg. Le tableau 1 ci-dessous récapitule les valeurs de tous les paramètres de notre modèle.

Tableau 1: Variables et paramètres exogènes

Variable	Valeur
Production états-unienne de thon générique en conserve, Q_{gus} (tm)	177 350
Consommation états-unienne de thon en conserve, $cons_{us}$ (tm)	330 264
Part de la consommation de thon générique en conserve aux États-Unis, H_{us} (%)	98,8
Prix moyen du thon en conserve aux États-Unis, p_{us} (\$EU/kg)	5
Production mexicaine de thon à nageoires jaunes en conserve, Q_{vmx} (tm)	65 342
Production mexicaine de thon générique en conserve, Q_{gmx} (tm)	23 000
Consommation mexicaine de thon à nageoires jaunes en conserve, $cons_{mxv}$ (tm)	58 344

⁴⁶³ C. Broda, N. Limao et D.E. Weinstein (2008), "Optimal Tariffs and Market Power: the Evidence," *American Economic Review* 98(5): 2032-2065.

⁴⁶⁴ Mexique, communication écrite, paragraphes 164 à 166.

⁴⁶⁵ Pièce MEX-02, tableau 11, page 32. La valeur est tirée de la pièce MEX-04.

⁴⁶⁶ Pièce MEX-02, tableau 11, page 32. La valeur est tirée de la pièce MEX-24.

⁴⁶⁷ Pièce MEX-02, page 7 et tableau 11, page 32.

⁴⁶⁸ Pièce MEX-02, page 7 et tableau 3, page 6.

⁴⁶⁹ Pièce MEX-02, tableau 11, page 32. La valeur est tirée de la pièce MEX-04. Voir aussi Mexique, réponse à la question n° 90 de l'arbitre.

⁴⁷⁰ Pièce MEX-02, page 31.

Variable	Valeur
Consommation mexicaine de thon générique en conserve, $cons_{mxg}$ (tm)	29 585
Part de la consommation de thon générique en conserve au Mexique, H_{mx} (%)	33,65*
Prix moyen du thon en conserve au Mexique, p_{mx} (\$EU/kg)	5,04
Importations mexicaines de thon à nageoires jaunes en conserve, Q_{ymx_imp} (tm)	0
Frais de transport entre le Mexique et les États-Unis, t (\$EU/kg)	0,05
Prix mondial du thon générique, p_{gw} (\$EU/kg)	4,30
Taux de droit pour les importations mexicaines de thon, d_{mx} (%)	20
Taux de droit pour les importations états-uniennes de thon, d_{us} (%)	12,5
Imposition pour les importations mexicaines de thon, t_{mx} (\$EU/kg)	0,16
Imposition pour les importations états-uniennes de thon, t_{us} (\$EU/kg)	0,16
Part des détaillants des États-Unis disposés à vendre du thon à nageoires jaunes en conserve mexicain, α (%)	73,1
Paramètre de forme de la distribution logistique, s	1
Élasticité-prix de la demande de thon en conserve, η	-1
Élasticité-prix de l'offre à l'exportation de thon générique en conserve, ε	2,61
Paramètre d'intensité de la demande états-unienne, A_{us} (millions de \$EU)	1 671,37
Paramètre d'intensité de la demande mexicaine, A_{mx} (millions de \$EU)	443,162
Volonté de payer moyenne pour du thon à nageoires jaunes en conserve aux États-Unis, μ_{us}	0,199
Volonté de payer moyenne pour du thon à nageoires jaunes en conserve au Mexique, μ_{mx}	1,78

* $H_{mx} = cons_{mxg} / (cons_{mxg} + cons_{mxy}) = 29\,585 / (29\,585 + 58\,344)$.

6.4 Calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages

6.73. Les résultats pour les variables endogènes du modèle sont récapitulés dans le tableau 2.⁴⁷¹

Tableau 2: Résultats

	États-Unis	Mexique
Consommation de thon à nageoires jaunes (tm)	28 077	37 265
Consommation de thon générique (tm)	311 622	38 752
Prix du thon à nageoires jaunes (\$EU/kg)	6,67	6,62
Prix du thon générique (\$EU/kg)	4,76	5,07
Exportations de thon à nageoires jaunes (tm)	0	28 077
Importations de thon à nageoires jaunes (tm)	28 077	0
Exportations de thon générique (tm)	0	0
Importations de thon générique (tm)	134 272	15 752
Valeur des exportations de thon en conserve vers les États-Unis (millions de \$EU)	0	185,88

6.74. Nous pensons qu'il est essentiel que le prix contrefactuel du thon à nageoires jaunes aux États-Unis soit inférieur au prix effectif de 2014. Comme il est indiqué plus haut, nous ne connaissons pas le niveau du prix du thon à nageoires jaunes en conserve sur le marché des États-Unis en 2014. Toutefois, les États-Unis font valoir que le prix à l'importation aux États-Unis du thon à nageoires jaunes en conserve exporté depuis l'Union européenne pourrait constituer un bon indicateur du prix de gros du thon à nageoires jaunes en conserve. Cela tient au fait que si les prix à l'importation étaient plus élevés, plusieurs exportateurs de thon à nageoires jaunes vers l'Union européenne redirigeraient leurs exportations vers le marché des États-Unis.⁴⁷²

6.75. À cet égard, les États-Unis font valoir qu'en 2015, l'Union européenne a importé près de 77 000 tonnes métriques de thon à nageoires jaunes en convenance à un prix moyen de 5,31 dollars EU par kg.⁴⁷³ Une fois ajusté pour tenir compte des taux de droits et des impositions visant les importations états-uniennes de thon en conserve estimés à 0,85 dollar EU par kg, ce prix serait à 6,16 dollars EU par kg.⁴⁷⁴ En réponse, le Mexique note que le prix utilisé par les États-Unis se rapporte à 2015, alors que l'année du contrefactuel est 2014. Il note également que la valeur du dollar EU par rapport à l'euro a augmenté de 20% entre 2014 et 2015. Ainsi, le Mexique soutient que la valeur de 5,31 dollars EU par kg en 2015 équivaut à 6,35 dollars EU par

⁴⁷¹ L'appendice 1 présente le modèle théorique que nous avons utilisé aux fins de la simulation. L'appendice 2 contient le fichier do de Stata utilisé pour les estimations économétriques du supplément de prix. L'appendice 3 contient les codes R servant pour le modèle.

⁴⁷² États-Unis, déclaration liminaire à la réunion de l'arbitre, paragraphe 32.

⁴⁷³ États-Unis, déclaration liminaire à la réunion de l'arbitre, paragraphe 31.

⁴⁷⁴ Comme le fait valoir le Mexique, la pièce USA-144 n'est pas détaillée, mais à la lecture de sa dernière page, il semble que le montant total des droits et impositions des États-Unis était de 0,85 dollar EU par kg en 2015 (voir Mexique, réponse à la question n° 124 de l'arbitre).

kg en 2014 (5,31 dollars EU par kg * 1,195). De plus, le Mexique ajuste la valeur du montant total des droits et impositions des États-Unis en 2015 (0,85 dollar EU par kg) pour calculer celui de 2014, obtenant 1,02 dollar EU par kg (0,85 dollar EU par kg * 1,195). En ajoutant cette valeur estimée des droits et impositions en 2014 au prix estimé du thon à nageoires jaunes en conserve en 2014 (6,35 dollars EU par kg), on obtient un prix total à l'exportation vers les États-Unis, ajusté pour tenir compte des fluctuations du taux de change et des droits et impositions des États-Unis, de 7,37 dollars EU par kg en 2014.⁴⁷⁵

6.76. Comme le montre le tableau 2 plus haut, nous estimons un prix contrefactuel du thon à nageoires jaunes en conserve aux États-Unis de 6,67 dollars EU par kg. Nous notons que ce prix est nettement inférieur au prix estimé dans le modèle du Mexique (7,84 dollars EU par kg⁴⁷⁶) et au prix à l'importation contrefactuel de 2014 ajusté comme le propose le Mexique (7,37 dollars EU par kg), et seulement légèrement supérieur au prix de référence avancé par les États-Unis pour 2015 (6,16 dollars EU par kg). Nous notons toutefois que les éléments de preuve versés au dossier montrent une baisse des prix à l'importation dans l'UE du thon à nageoires jaunes congelé destiné à la transformation – qui, comme les États-Unis le font valoir, sont "conformes au prix mondial du thon à nageoires jaunes de qualité conserve"⁴⁷⁷ – entre 2014 et 2015.⁴⁷⁸ Par conséquent, selon toute probabilité, le prix du thon à nageoires jaunes en conserve pratiqué sur le marché des États-Unis était plus élevé en 2014 qu'en 2015. À partir de cela, nous pouvons conclure avec un degré de confiance raisonnable que nous aboutissons à une baisse de prix. Cela concorde avec la hausse modélisée de l'offre de thon à nageoires jaunes en conserve destinée aux États-Unis.

6.77. En ce qui concerne le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages résultant de notre modèle et de ses variables endogènes, nous rappelons que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages dans la présente procédure est la différence entre la valeur des exportations totales de thon en conserve estimée dans le cadre du contrefactuel et la valeur des exportations mexicaines effectives de thon en conserve vers les États-Unis, les deux niveaux étant calculés pour l'année 2014. Dans le cadre du contrefactuel, nous estimons que la valeur des exportations totales de thon en conserve du Mexique vers les États-Unis (intégralement constituées de thon à nageoires jaunes en conserve) en 2014 était égale à 185,88 millions de dollars EU. La valeur du thon en conserve mexicain effectivement exporté vers les États-Unis en 2014 était de 22,65 millions de dollars EU. En prenant la différence entre la valeur totale des exportations de thon en conserve du Mexique vers les États-Unis dans le cadre du contrefactuel et la valeur totale des exportations effectives en 2014, nous constatons que la perte commerciale estimée pour le Mexique en 2014 a été de 163,23 millions de dollars EU.

7 CONCLUSION ET DÉCISION

7.1. Pour les raisons exposées plus haut, l'arbitre détermine que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages qui résulte pour le Mexique de la mesure de 2013 concernant le thon est de 163,23 millions de dollars EU par an. En conséquence, conformément à l'article 22:4 du Mémorandum d'accord, le Mexique peut demander à l'ORD l'autorisation de suspendre des concessions ou d'autres obligations comme il est indiqué dans le document WT/DS381/29 pour un montant ne dépassant pas 163,23 millions de dollars EU par an.

⁴⁷⁵ Mexique, réponse à la question n° 124 de l'arbitre.

⁴⁷⁶ Voir la pièce MEX-02, tableau 12, page 33.

⁴⁷⁷ États-Unis, réponse à la question n° 153 de l'arbitre.

⁴⁷⁸ Voir la pièce USA-199, montrant que les prix à l'importation dans l'UE du thon à nageoires jaunes congelé destiné à la transformation sont passés de 2,85 dollars EU par kg à 2,10 dollars EU par kg (baisse de 26,3%) entre 2014 et 2015.

APPENDICES ÉCONOMIQUES

APPENDICE 1. Équations pour le modèle de l'arbitre

Équation 1: demande états-unienne de thon à nageoires jaunes en conserve

$$Q_{dyus} = A_{us}\alpha(1 - H(p))_{us}p_{yus}^{\eta} = A_{us}\alpha\left(\frac{e^{\frac{\mu - (p_{yus} - p_{gus})}{s}}}{1 + e^{\frac{\mu - (p_{yus} - p_{gus})}{s}}}\right)p_{yus}^{\eta}$$

Équation 2: demande états-unienne de thon générique en conserve

$$Q_{dgu} = A_{us}[1 - \alpha(1 - H(p))_{us}]p_{gus}^{\eta} = A_{us}\left[1 - \alpha\left(\frac{e^{\frac{\mu - (p_{yus} - p_{gus})}{s}}}{1 + e^{\frac{\mu - (p_{yus} - p_{gus})}{s}}}\right)\right]p_{gus}^{\eta}$$

Équation 3: demande mexicaine de thon à nageoires jaunes en conserve

$$Q_{dymx} = A_{mx}(1 - H(p))_{mx}p_{ymx}^{\eta} = A_{mx}\left(\frac{e^{\frac{\mu - (p_{ymx} - p_{gmx})}{s}}}{1 + e^{\frac{\mu - (p_{ymx} - p_{gmx})}{s}}}\right)p_{ymx}^{\eta}$$

Équation 4: demande mexicaine de thon générique en conserve

$$Q_{dgm} = A_{mx}(H(p))_{mx}p_{gm}^{\eta} = A_{mx}\left(\frac{1}{1 + e^{\frac{\mu - (p_{ymx} - p_{gmx})}{s}}}\right)p_{gm}^{\eta}$$

Équation 5: offre à l'exportation mexicaine de thon à nageoires jaunes en conserve

$$Q_{ymx_exp} = Q_{dyus} = Q_{ymx} + Q_{ymx_imp} - Q_{dymx}$$

Équation 6: demande d'importation états-unienne de thon générique en conserve

$$Q_{gus_imp} = Q_{gus} - Q_{dgu}$$

Équation 7: prix mondial du thon générique en conserve

$$p_{gw} = \frac{\beta}{Q_{gus_imp}^{1/\varepsilon}}$$

Équation 8: prix aux États-Unis du thon générique en conserve

$$p_{gus} = (1 + d_{us})p_{gw} + t_{us}$$

Équation 9: prix au Mexique du thon générique en conserve

$$p_{gmx} = \begin{cases} (1 + d_{us})p_{gw} + t_{mx} & \text{if } Q_{gmx_exp} = 0 \\ p_{gus} - t & \text{if } Q_{gmx_exp} > 0 \end{cases}$$

Équation 10: prix aux États-Unis du thon à nageoires jaunes en conserve (condition d'arbitrage)

$$p_{yus} = p_{ymx} + t$$

Équation 11: exportations mexicaines de thon générique vers les États-Unis

$$Q_{gmx_exp} = \max\{0, Q_{dgm} - Q_{gmx}\}$$

Équation 12: importations mexicaines de thon générique en provenance d'autres pays

$$Q_{gmx_imp} = \max\{0, Q_{gmx} - Q_{dgm}\}$$

APPENDICE 2. Fichier de de Stata pour l'estimation économétrique du supplément de prix

```

clear all
cap log close
set more off, perm

global WD "USE YOUR OWN DIRECTORY " /* Working directory */
cd "$WD"

*****
**
* Preliminary dataset construction
*
{
quietly {
foreach k in 12 52 {
insheet using Nielsen_`k'_week.csv, clear

/* These CSV datasets are created in lines 168-169 of R file
"Arbitrator_construction_12week_52week_Nielsen_csv_datasets". This is
mutuated from lines 1-169 of Exhibit "MEX-100-b - US Nielsen data.R"
*/

foreach var of varlist brand_ form_ container_ flavor_ pack_ salt_ region_ {
    unique `var'
    vallist `var', sort
    tab `var', g(`var'_cat)

    }

    * `var'

save Arbitrator_`k'weeks_temp, replace

    }
    * `k'

}
* quietly ends here

}
*****
**
* Arbitrator's determination if premium for the form NOT considered
*
{
local controls

foreach m in 12 52 {

```

```

use Arbitrator_`m'weeks_temp, replace

    foreach k in volume n_units          {

        reg price_`m' *cat*          yellowfin `controls'          [aweight =
`k'_`m']

        scalar beta_yf_`m'_`k' = _b[yellowfin]
        scalar mu_`m'_`k' = _b[yellowfin] + ln((1/(1-.012))-1)*1
        scalar list beta_yf_`m'_`k' mu_`m'_`k'

        }
        *      `k'

    }
    *      `m'

*****
*      Calculation of mu_US          *
{

scalar          NO_mu_52_volume          = (mu_52_volume)
scalar list     NO_mu_52_volume

scalar          NO_mu_52_avg_volume_units = (mu_52_volume + mu_52_n_units)/2
scalar list     NO_mu_52_avg_volume_units

scalar          NO_mu_avg_12_52_n_units   = (mu_12_n_units + mu_52_n_units)/2
scalar list     NO_mu_avg_12_52_n_units

scalar          NO_mu_avg_12_52_volume    =          (mu_12_volume          +
mu_52_volume)/2
scalar list     NO_mu_avg_12_52_volume

scalar          NO_mu_avg_overall          = (mu_12_volume + mu_52_volume
+ mu_12_n_units + mu_52_n_units)/4
scalar list     NO_mu_avg_overall

}
*****

}
*****
**

*****
**
*      Arbitrator's determination if premium for the form IS considered
*
{

*****
*      Preliminary construction          *
{

        foreach m in 12 52
        {

            foreach k in volume n_units
            {

                foreach x in form          /*brand container flavor pack salt region */
                {

                    preserve

```

```

        use Arbitrator_`m'weeks_temp, replace

        bysort yellowfin: egen total_`k'`m'_temp = total(`k'`m')
        bysort yellowfin form_: egen total_`k'`m'_form_temp =
total(`k'`m')

        g share_`k'`m' = total_`k'`m'_form_temp / total_`k'`m'_temp
        keep yellowfin form_ share*
        duplicates drop
        reshape wide share_`k'`m', i( form_) j(yellowfin)
        ren share_`k'`m'0 sh_`k'_other
        ren share_`k'`m'1 sh_`k'_yfin

        foreach j of varlist sh* {

            replace `j' = 0 if missing(`j')

            }
            * `j'

        save temp_`m'_form_`k'_shares, replace

        restore

    }

    * `x'

    }

    * `k'

    }

    * `m'

*****
* Calculation of "form premium" (12-week dataset, volume weight) *
{

use Arbitrator_12weeks_temp, replace

*****
* Shares from "temp_12_form_volume_shares.dta" dataset *
{

g other_share_Iform2 = 0.0016170
g other_share_Iform3 = 0.0005138
g other_share_Iform4 = 0.0003206
g other_share_Iform5 = 0.0032770
g other_share_Iform6 = 0.2617792
g other_share_Iform7 = 0.0000251

g yfin_share_Iform2 = 0.1838225
g yfin_share_Iform3 = 0.0000000
g yfin_share_Iform4 = 0.0033019
g yfin_share_Iform5 = 0.0000000
g yfin_share_Iform6 = 0.2088498
g yfin_share_Iform7 = 0.0000000

}

```

```

*****

local controls

drop *__*
ren pack_size size_pack
tostring region, replace

renvars, subs(container ctn)

        foreach x in form                {
                encode `x', g(encoded_`x')
                tab `x' encoded_`x'

                                                }
                                                *      `x'

        xi:  reg  price_12  i.brand i.form i.ctn i.flavor i.pack i.salt i.region
yellowfin `controls' [aweight = volume_12]
        est store Arbitrator

forvalues k = 2(1)7      {
        g beta_Iform`k' = _b[_Iform__`k']

                                }
                                *      `k'

        g form_premium_12 = beta_Iform2*(yfin_share_Iform2 - other_share_Iform2) +
///
other_share_Iform3) + ///          beta_Iform3*(yfin_share_Iform3
other_share_Iform4) + ///          beta_Iform4*(yfin_share_Iform4
other_share_Iform5) + ///          beta_Iform5*(yfin_share_Iform5
other_share_Iform6) + ///          beta_Iform6*(yfin_share_Iform6
other_share_Iform7) + ///          beta_Iform7*(yfin_share_Iform7
sum form_premium_12

scalar define form_premium_12_volume = r(mean)
scalar list form_premium_12_volume

}
*****

*****
*      Calculation of "form premium" (52-week dataset, volume weight)      *
{

use Arbitrator_52weeks_temp, replace

*****
*      Shares from "temp_52_form_volume_shares.dta" dataset      *
{

g other_share_Iform2      =      0.0015417
g other_share_Iform3      =      0.0003065
g other_share_Iform4      =      0.0003542
g other_share_Iform5      =      0.0027262
g other_share_Iform6      =      0.2634644
g other_share_Iform7      =      0.0000080

```

```

g yfin_share_Iform2          = 0.1823488
g yfin_share_Iform3          = 0.0000000
g yfin_share_Iform4          = 0.0034064
g yfin_share_Iform5          = 0.0000000
g yfin_share_Iform6          = 0.1990382
g yfin_share_Iform7          = 0.0000000

}
*****

local controls

drop *__*
ren pack_size size_pack
tostring region, replace

renvars, subs(container ctn)

        foreach x in form          {

                encode `x', g(encoded_`x')
                tab `x' encoded_`x'

                                }
                                *      `x'

xi:  reg price_52 i.brand i.form i.ctn i.flavor i.pack i.salt i.region
yellowfin `controls' [aweight = volume_52]
est store Arbitrator

forvalues k = 2(1)7          {

        g beta_Iform`k' = _b[_Iform__`k']

                                }
                                *      `k'

g form_premium_52 = beta_Iform2*(yfin_share_Iform2 - other_share_Iform2) +
///
                                beta_Iform3*(yfin_share_Iform3
other_share_Iform3) + ///
                                beta_Iform4*(yfin_share_Iform4
other_share_Iform4) + ///
                                beta_Iform5*(yfin_share_Iform5
other_share_Iform5) + ///
                                beta_Iform6*(yfin_share_Iform6
other_share_Iform6) + ///
                                beta_Iform7*(yfin_share_Iform7
other_share_Iform7)
sum form_premium_52

scalar define form_premium_52_volume = r(mean)
scalar list form_premium_52_volume

}
*****

*****
*      Calculation of "form premium" (12-week dataset, n_units weight)
*
{

use Arbitrator_12weeks_temp, replace

*****
*      Shares from "temp_12_form_n_units_shares.dta" dataset      *
```

```

{
    g other_share_Iform2      =    0.00215040
    g other_share_Iform3      =    0.00019197
    g other_share_Iform4      =    0.00041838
    g other_share_Iform5      =    0.00813812
    g other_share_Iform6      =    0.22235054
    g other_share_Iform7      =    0.00003278

    g yfin_share_Iform2       =    0.20729758
    g yfin_share_Iform3       =    0.00000000
    g yfin_share_Iform4       =    0.00568317
    g yfin_share_Iform5       =    0.00000000
    g yfin_share_Iform6       =    0.21372929
    g yfin_share_Iform7       =    0.00000000

}
*****

local controls

drop *__*
ren pack_size size_pack
tostring region, replace

renvars, subs(container ctn)

        foreach x in form                {
                encode `x', g(encoded_`x')
                tab `x' encoded_`x'

                                                }
                                                *      `x'

    xi:  reg  price_12  i.brand i.form i.ctn i.flavor i.pack i.salt i.region
yellowfin `controls' [aweight = n_units_12]
est store Arbitrator

forvalues k = 2(1)7      {
        g beta_Iform`k' = _b[_Iform__`k']

                                }
                                *      `k'

    g form_premium_12 =  beta_Iform2*(yfin_share_Iform2 - other_share_Iform2) +
    ///
                                beta_Iform3*(yfin_share_Iform3
other_share_Iform3)  + ///
                                beta_Iform4*(yfin_share_Iform4
other_share_Iform4)  + ///
                                beta_Iform5*(yfin_share_Iform5
other_share_Iform5)  + ///
                                beta_Iform6*(yfin_share_Iform6
other_share_Iform6)  + ///
                                beta_Iform7*(yfin_share_Iform7
other_share_Iform7)
    sum form_premium_12

    scalar define form_premium_12_n_units = r(mean)
    scalar list form_premium_12_n_units

}
*****

```

```

*****
*   Calculation of "form premium" (52-week dataset, n_units weight)
*
{

use Arbitrator_52weeks_temp, replace

*****
*   Shares from "temp_52_form_n_units_shares.dta" dataset
*
{

g other_share_Iform2      =    0.00198908
g other_share_Iform3      =    0.00012039
g other_share_Iform4      =    0.00045978
g other_share_Iform5      =    0.00672650
g other_share_Iform6      =    0.22540790
g other_share_Iform7      =    0.00001032

g yfin_share_Iform2       =    0.20455195
g yfin_share_Iform3       =    0.00000000
g yfin_share_Iform4       =    0.00582262
g yfin_share_Iform5       =    0.00000000
g yfin_share_Iform6       =    0.20176426
g yfin_share_Iform7       =    0.00000000

}
*****

local controls

drop * __*
ren pack_size size_pack
tostring region, replace

renvars, subs(container ctn)

        foreach x in form          {

                encode `x', g(encoded_`x')
                tab `x' encoded_`x'

                                }
                                *      `x'

        xi: reg price_52 i.brand i.form i.ctn i.flavor i.pack i.salt i.region
yellowfin `controls' [aweight = n_units_52]
est store Arbitrator

forvalues k = 2(1)7      {

        g beta_Iform`k' = _b[_Iform__`k']

                                }
                                *      `k'

        g form_premium_52 = beta_Iform2*(yfin_share_Iform2 - other_share_Iform2) +
///
other_share_Iform3) + ///          beta_Iform3*(yfin_share_Iform3
                                -
other_share_Iform4) + ///          beta_Iform4*(yfin_share_Iform4
                                -
other_share_Iform5) + ///          beta_Iform5*(yfin_share_Iform5
                                -
other_share_Iform6) + ///          beta_Iform6*(yfin_share_Iform6
                                -
other_share_Iform7)          beta_Iform7*(yfin_share_Iform7
                                -

```

```

sum form_premium_52

scalar define form_premium_52_n_units = r(mean)
scalar list form_premium_52_n_units

}
*****

*****
*   Calculation of average form premia
*
{

    scalar          form_premium_52_avg_volume_units      = (form_premium_52_volume
+ form_premium_52_n_units)/2
    scalar list      form_premium_52_avg_volume_units

    scalar          form_premium_avg_12_52_volume         = (form_premium_12_volume
+ form_premium_52_volume)/2
    scalar list      form_premium_avg_12_52_volume

    scalar          form_premium_avg_overall               = (form_premium_12_volume
+ form_premium_52_volume + form_premium_12_n_units + form_premium_52_n_units)/4
    scalar list      form_premium_avg_overall

}
*****

}
*****

*****
*   Calculation of mu_US
*
{

    scalar          YES_mu_52_volume                      = (mu_52_volume      +
form_premium_52_volume)
    scalar list      YES_mu_52_volume

    scalar          YES_mu_52_avg_volume_units            = NO_mu_52_avg_volume_units +
form_premium_52_avg_volume_units
    scalar list      YES_mu_52_avg_volume_units

    scalar          YES_mu_avg_12_52_volume               = NO_mu_avg_12_52_volume +
form_premium_avg_12_52_volume
    scalar list      YES_mu_avg_12_52_volume

    scalar          YES_mu_avg_overall                    = NO_mu_avg_overall +
form_premium_avg_overall
    scalar list      YES_mu_avg_overall

}
*****

}
*****
**

*****
**

```

```
*      Erase temp files      *
{
foreach k in *temp*.dta      {
    local myfiles: dir . files "`k'", respectcase
    foreach file of local myfiles {
        capture rm "`file'"
    }
    *
}
*      `k'
}
*****
**
```

APPENDICE 3. Fichiers R pour la résolution du modèle

Fonctions du modèle

```
#####
### Return the correct distribution function ###
#####

pdist_US <- function(premium, mu, s){

  if(dist_US == "logistic"){return(plogis(premium, location = mu, scale = s))}

}

pdist_MX <- function(premium, mu, s){

  if(dist_MX == "logistic"){return(plogis(premium, location = mu, scale = s))}

}

#####
### Function for interior solution ###
#####

func_interior <- function(theta){

  #####
  ### Equations of the model ###
  #####

  #World price of generic tuna (world supply - from Mexico's submission)
  pgw_func <- function(qgusimp){
    as.numeric(theta["beta_us"]*qgusimp^(1/theta["epsilon"]))
  }

  #US price of yellowfin - arbitrage between US and Mexico
  py_func <- function(pymx){as.numeric(pymx + theta["t"])}

  #US price of generic tuna
  pgus_func <- function(qgusimp){as.numeric(pgw_func(qgusimp)*(1+theta["dus"]) +
theta["tus"])}

  #MX price of generic tuna
  pgmx_func <- function(qgusimp){as.numeric(pgw_func(qgusimp)*(1+theta["dmx"]) +
theta["tmx"])}

  #US demand for yellowfin
  qdyus_func <- function(pymx, qgusimp){
    as.numeric(theta["Aus"]*a_share*(1-pdist_US(py_func(pymx) - pgus_func(qgusimp),
theta["mu_us"], theta["s_us"]))*py_func(pymx)^theta["eta"])
  }

  #US demand for generic tuna
  qdgu_func <- function(pymx, qgusimp){
    as.numeric(theta["Aus"]*(1-a_share*(1-pdist_US(py_func(pymx) -
pgus_func(qgusimp), theta["mu_us"],
theta["s_us"]))) *pgus_func(qgusimp)^theta["eta"])
  }

  #MX demand for yellowfin
  qdymx_func <- function(pymx, qgusimp){
    as.numeric(theta["Amx"]*(1-pdist_MX(pymx - pgmx_func(qgusimp), theta["mu_mx"],
theta["s_mx"]))*pymx^theta["eta"])
  }
}
```

```

#MX demand for generic tuna
qdgm_func <- function(pymx, qgusimp){
  as.numeric(theta["Amx"]*pdist_MX(pymx - pgmx_func(qgusimp), theta["mu_mx"],
theta["s_mx"])*pgmx_func(qgusimp)^theta["eta"]))
}

#####
### Equations to solve ###
#####

#Quantity of generic tuna in U.S. (from Mexico's submission)
qg_sol_func <- function(pymx, qgusimp){
  as.numeric(qgusimp + theta["Qgus"] - qdgus_func(pymx, qgusimp))
}

#Quantity of yellowfin tuna
qy_sol_func <- function(pymx, qgusimp){
  as.numeric(theta["Qymx"] - qdymx_func(pymx, qgusimp) - qdyus_func(pymx,
qgusimp))
}

#Objective function
obj_func <- function(x){
  pymx <- x[1]
  qgusimp <- x[2]
  y <- numeric(2)
  #Objective function
  y[1] <- qg_sol_func(pymx, qgusimp)
  y[2] <- qy_sol_func(pymx, qgusimp)
  #Return vector of functions
  y
}

#Square function to solve - for corner solution on qgusimp = 0
obj_func_2 <- function(pymx){
  as.numeric((qy_sol_func(pymx, 0))^2)
}

#####
### Solutions ###
#####

sol <- nleqslv(c(7, 80000000), obj_func, control = list(cndtol = 1e-16))
print(sol$message)

pymx_sol <- as.numeric(sol$x[1])
qgusimp_sol <- as.numeric(sol$x[2])

#Return solutions for all variables in a vector
vec_sol <- c(Qdymx = qdymx_func(pymx_sol, qgusimp_sol),
            Qdgm = qdgm_func(pymx_sol, qgusimp_sol),
            Qdyus = qdyus_func(pymx_sol, qgusimp_sol),
            Qdgus = qdgus_func(pymx_sol, qgusimp_sol),
            Qymx_exp = max(0, theta["Qymx"] - qdymx_func(pymx_sol,
qgusimp_sol)),
            Qymx_imp = max(0, qdymx_func(pymx_sol, qgusimp_sol) -
theta["Qymx"]),
            Qgm_exp = max(0, theta["Qgm"] - qdgm_func(pymx_sol,
qgusimp_sol)),
            Qgm_imp = max(0, qdgm_func(pymx_sol, qgusimp_sol) -
theta["Qgm"]),
            Qgus_imp = max(0, qdgus_func(pymx_sol, qgusimp_sol) - max(0,
theta["Qgm"] - qdgm_func(pymx_sol, qgusimp_sol)) - theta["Qgus"]),
            pymx = pymx_sol,
            pgmx = pgmx_func(qgusimp_sol),
            pyus = py_func(pymx_sol),

```

```

        pgus = pgus_func(qgusimp_sol))

    return(vec_sol)
}

#####
### Function for corner solution ###
#####

func_corner <- function(theta){

    # (Re)calculate Mexico's domestic production - corner solution on exports of
    yellowfin tuna
    qymx_dom <- theta["Qymx"] - ymx_imp

    #####
    ### Equations of the model ###
    #####

    # World price of generic tuna (world supply - from Mexico's submission)
    pgw_func <- function(qgusimp){
        as.numeric(theta["beta_us"]*qgusimp^(1/theta["epsilon"]))
    }

    # US price of generic tuna
    pgus_func <- function(qgusimp){as.numeric(pgw_func(qgusimp)*(1+theta["dus"]) +
    theta["tus"])}

    # MX price of generic tuna
    pgmx_func <- function(qgusimp){as.numeric(pgw_func(qgusimp)*(1+theta["dmx"]) +
    theta["tmx"])}

    # US demand for yellowfin
    qdyus_func <- function(pyus, qgusimp){
        as.numeric(theta["Aus"]*a_share*(1-pdist_US(pyus - pgus_func(qgusimp),
    theta["mu_us"], theta["s_us"]))*pyus^theta["eta"])
    }

    # US demand for generic tuna
    qdgus_func <- function(pyus, qgusimp){
        as.numeric(theta["Aus"]*(1-a_share*(1-pdist_US(pyus - pgus_func(qgusimp),
    theta["mu_us"], theta["s_us"]))))*pgus_func(qgusimp)^theta["eta"])
    }

    # MX demand for yellowfin
    qdymx_func <- function(pymx, qgusimp){
        as.numeric(theta["Amx"]*(1-pdist_MX(pymx - pgmx_func(qgusimp), theta["mu_mx"],
    theta["s_mx"]))*pymx^theta["eta"])
    }

    # MX demand for generic tuna
    qdgmx_func <- function(pymx, qgusimp){
        as.numeric(theta["Amx"]*pdist_MX(pymx - pgmx_func(qgusimp), theta["mu_mx"],
    theta["s_mx"]))*pgmx_func(qgusimp)^theta["eta"])
    }

    #####
    ### Equations to solve ###
    #####

    # Quantity of generic tuna in U.S. (from Mexico's submission)
    qg_sol_func <- function(pyus, qgusimp){
        as.numeric(qgusimp + theta["Qgus"] - qdgus_func(pyus, qgusimp))
    }

    # Quantity of yellowfin tuna

```

```

qy_sol_func <- function(pyus, qgusimp){
  as.numeric(qymx_dom - qdyus_func(pyus, qgusimp))
}

#Objective functions
obj_func <- function(x){
  pyus <- x[1]
  qgusimp <- x[2]
  y <- numeric(2)
  #Objective function
  y[1] <- qq_sol_func(pyus, qgusimp)
  y[2] <- qy_sol_func(pyus, qgusimp)
  #Return vector of functions
  y
}

#Mexican consumption of yellowfin tuna equals its imports
obj_func_mx <- function(pymx, qgusimp){
  #Objective function
  y <- qdymx_func(pymx, qgusimp) - ymx_imp
  #Return vector of functions
  y^2
}

#Square function to solve - for corner solution on qgusimp = 0
obj_func_2 <- function(pymx){
  as.numeric((qy_sol_func(pymx, 0))^2)
}

#####
### Solutions ###
#####

sol <- nleqslv(c(pyus = 7, qgusimp = 80000000), obj_func, control = list(cndtol =
1e-16))
print(sol$message)

pyus_sol <- as.numeric(sol$x[1])
qgusimp_sol <- as.numeric(sol$x[2])

#Solve for Mexican price of yellowfin
pymx_sol <- optimize(obj_func_mx, c(2,10), qgusimp = qgusimp_sol, tol =
.Machine$double.eps^2)$minimum

#Return solutions for all variables in a vector
vec_sol <- c(Qdymx = ymx_imp,
            Qdgm = qdgm_func(pymx_sol, qgusimp_sol),
            Qdyus = as.numeric(qymx_dom),
            Qdgus = qdgus_func(pyus_sol, qgusimp_sol),
            Qymx_exp = max(0, qymx_dom),
            Qymx_imp = max(0, ymx_imp),
            Qgm_exp = max(0, theta["Qgm"] - qdgm_func(pymx_sol,
qgusimp_sol)),
            Qgm_imp = max(0, qdgm_func(pymx_sol, qgusimp_sol) -
theta["Qgm"]),
            Qgus_imp = max(0, qgusimp_sol),
            pymx = pymx_sol,
            pgmx = pgmx_func(qgusimp_sol),
            pyus = pyus_sol,
            pgus = pgus_func(qgusimp_sol))

return(vec_sol)
}

#####
### Function to select solution depending on corner solution ###

```

```
#####

sol_func <- function(gamma){
  ifelse(func_interior(gamma) ["Qymx_exp"] <= 65500000,
  return(func_interior(gamma)), return(func_corner(gamma)))
}

#####
### Function to solve model ###
#####

model_solution <- function(x, lambda, vec_US, vec_MX){

  #####
  ### Calibration of US demand and supply ###
  #####

  #Demand intensity parameter
  Aus <- as.numeric(vec_US["cons_US"]/(Hus*(vec_US["p_US"]^x["eta"])))

  #Supply intensity parameter
  beta_us <- as.numeric(lambda["pgw"]/(vec_US["cons_US"]-
  vec_US["Qgus"])^ (1/x["epsilon"])))

  #####
  ### Calibrate Mexican demand ###
  #####

  MX_func <- function(py){
    py <- py[1]
    #
    pg <- function(py){
      (vec_mx["p_mx"] - (1-vec_mx["Hmx"])*py)/vec_mx["Hmx"]
    }

    y1 <- vec_mx["cons_MXy"]/vec_mx["cons_MXg"] - ((1-pdist_MX(py - pg(py),
x["mu_mx"], x["s_mx"])/pdist_MX(py - pg(py), x["mu_mx"],
x["s_mx"]))* (py/pg(py))^x["eta"])

    return(y1^2)
  }

  pymx <- optim(c(5.4), MX_func, method = "Brent", lower = 4.00, upper = 8, control
= list(abstol = .Machine$double.eps))$par
  #pymx

  #Find value for pg
  pgmx <- (vec_mx["p_mx"] - (1-vec_mx["Hmx"])*pymx)/vec_mx["Hmx"]

  #Find value for A
  Amx <- as.numeric(vec_mx["cons_MXy"]/((1-pdist_MX(pymx - pgmx, x["mu_mx"],
x["s_mx"]))*pymx^x["eta"]))
  #Amx

  #####
  ### Solve model ###
  #####

  sol <- sol_func(c(x, lambda, Aus = Aus, Amx = Amx, beta_us = beta_us, Qgus =
as.numeric(vec_US["Qgus"])))

  #Return vector of solutions and parameters of calibration
  return(c(sol, Aus_cal = Aus, Amx_cal = Amx, beta_us = beta_us, pymx_cal = pymx,
pgmx_cal = pgmx))
}
```

Solutions du modèle

```
#Clear memory of all objects
rm(list = ls())

#Load library for numerical optimizer
library(nleqslv)
library(stringr)

#####
### Set the working directory ###
#####

setwd("USE YOUR OWN DIRECTORY") #use "/" rather than "\"

#####
### Load the R file with model equations and numerical solutions ###
#####

source("Arbitrator Final - Model functions.R")

#####
### Parameter for US demand ###
#####

vec_US <- c(Qgus= 177350000,
           cons_US = 330264000,
           p_US = 5)

#####
### Parameter for Mexican demand ###
#####

vec_mx <- c(cons_MXy = 58344000,
           cons_MXg = 29585000,
           p_mx = 5.04,
           Hmx = 29585000/(29585000+58344000))

#####
### Model parameters ###
#####

ymx_imp <- 0

vec_cal <- c(Qymx = 65342000 + ymx_imp,
           Qgmx = 230000000,
           t = 0.05,
           pgw = 4.30,
           dmx = 0.20,
           dus = 0.125,
           tmx = 0.16,
           tus = 0.16)

#####
### Choice of distribution ###
#####

dist_US <- "logistic"

dist_MX <- "logistic"

#####
### Adjustment for lack of access ###
#####
```

```
a_share <- .731    #26.9% of US retailers will not sell Mexican yellowfin
Hus <- .988        #Since we parameterize Aus with observed consumption share of
1.2% for yellowfin"
```

```
#####
### Vector of parameters for demand and supply equations ###
#####
```

```
s_logis <- 1
```

```
vec_par <- c(eta = -1,
             epsilon = 2.610382,
             mu_us = .19906683,
             mu_mx = 1.779089,
             s_us = s_logis,
             s_mx = s_logis)
```

```
#####
### Solve model ###
#####
```

```
sol <- model_solution(vec_par, vec_cal, vec_US, vec_mx)
```

```
#Make table of results
results <- data.frame(array(NA,c(8,2)))
colnames(results) <- c("US", "Mexico")
rownames(results) <- c("Cons_y", "Cons_g", "Price_y", "Price_g", "Exp_y", "Imp_y",
"Exp_g", "Imp_g")
```

```
results["Cons_y", "US"] <- sol["Qdyus"]
results["Cons_g", "US"] <- sol["Qdgus"]
results["Price_y", "US"] <- sol["pyus"]
results["Price_g", "US"] <- sol["pgus"]
results["Exp_y", "US"] <- 0
results["Imp_y", "US"] <- sol["Qdyus"]
results["Exp_g", "US"] <- 0
results["Imp_g", "US"] <- sol["Qgus_imp"]
results["Aus", "US"] <- sol["Aus_cal"]
```

```
results["Cons_y", "Mexico"] <- sol["Qdymx"]
results["Cons_g", "Mexico"] <- sol["Qdgm"]
results["Price_y", "Mexico"] <- sol["pymx"]
results["Price_g", "Mexico"] <- sol["pgmx"]
results["Exp_y", "Mexico"] <- sol["Qymx_exp"]
results["Imp_y", "Mexico"] <- ymx_imp
results["Exp_g", "Mexico"] <- 0
results["Imp_g", "Mexico"] <- sol["Qgm_imp"]
results["Amx", "Mexico"] <- sol["Amx_cal"]
```

```
#####
### Table of results ###
#####
```

```
results
```

```
library(xlsx)
write.xlsx(results, file = "Arbitrator Final - Model results.xlsx")
```

```
#####
### Calculate export losses ###
#####
```

```
exp_value <- as.numeric(sol["Qymx_exp"]*(sol["pyus"]-vec_cal["t"]) +
sol["Qgm_exp"]*sol["pgmx"])
```

exp_value/1000000
exp_value - 22650000 -> nullification

Arbitrator's determination of nullification or impairment ###
#####

nullification/1000000
