



ÉTATS-UNIS – MESURES COMPENSATOIRES VISANT CERTAINS PRODUITS EN PROVENANCE DE CHINE

RECOURS DE LA CHINE À L'ARTICLE 21:5 DU MÉMORANDUM
D'ACCORD SUR LE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS

RAPPORT FINAL DU GROUPE SPÉCIAL

Addendum

Le présent addendum contient les annexes A à D du rapport du Groupe spécial figurant dans le document WT/DS437/RW.

LISTE DES ANNEXES**ANNEXE A**

DOCUMENTS DU GROUPE SPÉCIAL

Table des matières		Page
Annexe A-1	Procédures de travail du groupe spécial	A-2
Annexe A-2	Réexamen intérimaire	A-6

ANNEXE B

ARGUMENTS DE LA CHINE

Table des matières		Page
Annexe B-1	Résumé analytique intégré de la Chine	B-2

ANNEXE C

ARGUMENTS DES ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE

Table des matières		Page
Annexe C-1	Résumé analytique intégré des États-Unis d'Amérique	C-2

ANNEXE D

ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe D-1	Résumé analytique intégré de l'Australie	D-2
Annexe D-2	Résumé analytique intégré du Canada	D-5
Annexe D-3	Résumé analytique intégré de l'Union européenne	D-9
Annexe D-4	Résumé analytique intégré du Japon	D-13

ANNEXE A

DOCUMENTS DU GROUPE SPÉCIAL

Table des matières		Page
Annexe A-1	Procédures de travail du groupe spécial	A-2
Annexe A-2	Réexamen intérimaire	A-6

ANNEXE A-1

PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL

Adoptées le 13 décembre 2016

1. Pour mener ses travaux, le Groupe spécial suivra les dispositions pertinentes du Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (Mémorandum d'accord). En outre, les procédures de travail ci-après seront d'application.

Généralités

2. Les délibérations du Groupe spécial et les documents qui lui auront été soumis resteront confidentiels. Aucune disposition du présent mémorandum d'accord ou des présentes procédures de travail n'empêchera une partie au différend (ci-après "partie") de communiquer au public ses propres positions. Les Membres traiteront comme confidentiels les renseignements qui auront été communiqués par un autre Membre au Groupe spécial et que ce Membre aura désignés comme tels. Dans les cas où une partie présentera au Groupe spécial une version confidentielle de ses communications écrites, elle fournira aussi, si un Membre le demande, un résumé non confidentiel des renseignements contenus dans ses communications qui peuvent être communiqués au public.

3. Le Groupe spécial se réunira en séance privée. Les parties, et les Membres ayant informé l'Organe de règlement des différends de leur intérêt dans le différend conformément à l'article 10 du Mémorandum d'accord (ci-après "tiers parties"), n'assisteront aux réunions que lorsque le Groupe spécial les y invitera.

4. Chaque partie ou tierce partie a le droit de déterminer la composition de sa propre délégation pour la réunion avec le Groupe spécial. Chaque partie ou tierce partie sera responsable de tous les membres de sa propre délégation et s'assurera que chaque membre de cette délégation agit conformément au Mémorandum d'accord et aux présentes procédures de travail, en particulier en ce qui concerne la confidentialité de la procédure.

Communications

5. Avant la réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, chaque partie présentera au Groupe spécial une première communication écrite et, ultérieurement, une réfutation écrite, dans lesquelles elle exposera les faits de la cause et ses arguments et contre-arguments, respectivement, conformément au calendrier adopté par le Groupe spécial.

6. Une partie présentera une demande de décision préliminaire le plus tôt possible et en tout état de cause au plus tard dans sa première communication écrite au Groupe spécial. Si la Chine demande une telle décision, les États-Unis présenteront leur réponse à la demande dans leur première communication écrite. Si les États-Unis demandent une telle décision, la Chine présentera sa réponse à la demande avant la réunion de fond du Groupe spécial, à un moment qui sera déterminé par le Groupe spécial compte tenu de la demande. Des exceptions à la présente procédure seront autorisées sur exposé de raisons valables.

7. Chaque partie présentera tous les éléments de preuve factuels au Groupe spécial de préférence avec sa première communication écrite et au plus tard pendant la réunion de fond, sauf en ce qui concerne les éléments de preuve nécessaires aux fins de la réfutation, des réponses aux questions ou des observations concernant les réponses données par l'autre partie. Des exceptions à la présente procédure seront autorisées sur exposé de raisons valables. Dans les cas où une telle exception aura été autorisée, le Groupe spécial accordera à l'autre partie un délai pour formuler des observations, selon qu'il sera approprié, sur tout élément de preuve factuel nouveau présenté après la réunion de fond.

8. Dans les cas où la langue originale des pièces n'est pas une langue de travail de l'OMC, la partie ou tierce partie présentant ces pièces en produira en même temps une traduction dans la langue de travail de l'OMC dans laquelle elle aura rédigé la communication. Le Groupe spécial pourra accorder des prorogations de délai raisonnables pour la traduction de ces pièces sur exposé de

raisons valables. Toute objection concernant l'exactitude d'une traduction devrait être présentée par écrit dans les moindres délais, au plus tard à la date du dépôt de documents ou de la réunion (la première de ces dates étant retenue) suivant la présentation de la communication qui contient la traduction en question. Le Groupe spécial pourra autoriser des exceptions à la présente procédure sur exposé de raisons valables, y compris dans le cas où les questions de traduction se poseront ultérieurement dans le différend. L'objection sera accompagnée d'une explication détaillée des motifs qui la justifient et d'une autre traduction.

9. Afin de faciliter la tenue du dossier du différend et d'assurer la plus grande clarté possible des communications, chaque partie ou tierce partie numérotera ses pièces par ordre chronologique tout au long du différend. Par exemple, les pièces présentées par la Chine pourraient être numérotées comme suit: CHN-1, CHN-2, etc. Si la dernière pièce se rapportant à la première communication était la pièce CHN-5, la première pièce se rapportant à la communication suivante serait donc la pièce CHN-6.

Questions

10. Le Groupe spécial pourra à tout moment poser des questions aux parties et aux tierces parties, oralement ou par écrit, y compris avant la réunion de fond.

Réunion de fond

11. Chaque partie fournira au Groupe spécial une liste des membres de sa délégation avant la réunion avec le Groupe spécial et au plus tard à 17 heures le jour ouvrable précédent.

12. La réunion de fond du Groupe spécial se déroulera de la manière suivante:

- a. Le Groupe spécial invitera la Chine à faire une déclaration liminaire pour présenter son argumentation en premier. Puis il invitera les États-Unis à présenter leur point de vue. Avant de prendre la parole, chaque partie fournira au Groupe spécial et aux autres participants à la réunion une version écrite provisoire de sa déclaration. Si des services d'interprétation sont nécessaires, chaque partie en fournira des copies additionnelles aux interprètes. Chaque partie mettra à la disposition du Groupe spécial et de l'autre partie la version finale de sa déclaration liminaire, ainsi que de sa déclaration finale si elle est disponible, de préférence à la fin de la réunion, et en tout état de cause au plus tard à 17 heures le premier jour ouvrable suivant la réunion.
- b. À l'issue des déclarations, le Groupe spécial ménagera à chaque partie la possibilité de poser des questions à l'autre partie ou de faire des observations, par son intermédiaire. Chaque partie aura alors la possibilité de répondre oralement à ces questions. Chaque partie adressera par écrit à l'autre partie, dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial, toutes questions auxquelles elle souhaite qu'il soit répondu par écrit. Chaque partie sera invitée à répondre par écrit aux questions de l'autre partie dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial.
- c. Le Groupe spécial pourra ensuite poser des questions aux parties. Chaque partie aura alors la possibilité de répondre oralement à ces questions. Le Groupe spécial adressera par écrit aux parties, dans un délai qu'il fixera, toutes questions auxquelles il souhaite qu'il soit répondu par écrit. Chaque partie sera invitée à répondre par écrit à ces questions dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial.
- d. À l'issue des questions, le Groupe spécial ménagera à chaque partie la possibilité de faire une brève déclaration finale, la Chine faisant la sienne en premier.

Tierces parties

13. Le Groupe spécial invitera chaque tierce partie à lui transmettre une communication écrite avant la réunion de fond avec les parties, conformément au calendrier qu'il aura adopté.

14. Chaque tierce partie sera également invitée à présenter ses vues oralement au cours d'une séance de la réunion de fond réservée à cette fin. Chaque tierce partie fournira au Groupe spécial

la liste des membres de sa délégation avant cette séance et au plus tard à 17 heures le jour ouvrable précédent.

15. La séance avec les tierces parties se déroulera de la manière suivante:

- a. Toutes les tierces parties pourront être présentes pendant toute cette séance.
- b. Le Groupe spécial entendra tout d'abord les arguments des tierces parties dans l'ordre alphabétique. Les tierces parties présentes à la séance avec les tierces parties et ayant l'intention de présenter leurs vues oralement à cette séance fourniront au Groupe spécial, aux parties et aux autres tierces parties des versions écrites provisoires de leurs déclarations avant de prendre la parole. Elles mettront à la disposition du Groupe spécial, des parties et des autres tierces parties les versions finales de leurs déclarations, de préférence à la fin de la séance, et en tout état de cause au plus tard à 17 heures le premier jour ouvrable suivant la séance.
- c. Après que les tierces parties auront fait leurs déclarations, les parties pourront se voir ménager la possibilité, par l'intermédiaire du Groupe spécial, de poser des questions aux tierces parties afin d'obtenir des précisions sur tout point soulevé dans les communications ou déclarations de celles-ci. Chaque partie adressera par écrit à une tierce partie, dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial, toutes questions auxquelles elle souhaite qu'il soit répondu par écrit.
- d. Le Groupe spécial pourra ensuite poser des questions aux tierces parties. Chaque tierce partie aura alors la possibilité de répondre oralement à ces questions. Le Groupe spécial adressera par écrit aux tierces parties, dans un délai qu'il fixera, toutes questions auxquelles il souhaite qu'il soit répondu par écrit. Chaque tierce partie sera invitée à répondre par écrit à ces questions dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial.

Partie descriptive

16. La description des arguments des parties et des tierces parties dans la partie descriptive du rapport du Groupe spécial reprendra les résumés analytiques fournis par les parties et les tierces parties, qui seront annexés en tant qu'addenda au rapport. Ces résumés analytiques ne remplaceront en aucun cas les communications des parties et des tierces parties dans l'examen de l'affaire par le Groupe spécial.

17. Chaque partie présentera un résumé analytique intégré des faits et arguments présentés au Groupe spécial dans sa première communication écrite, dans ses premières déclarations orales liminaire et finale et dans ses réponses aux questions posées après la réunion de fond et ses observations y afférentes, conformément au calendrier adopté par ce groupe spécial. Chaque résumé analytique intégré ne comportera pas plus de 20 pages au total. Le Groupe spécial ne résumera pas dans une partie distincte de son rapport, ni dans l'annexe de son rapport, les réponses des parties aux questions.

18. Chaque tierce partie présentera un résumé analytique des arguments avancés dans sa communication écrite et sa déclaration conformément au calendrier adopté par le Groupe spécial. Ce résumé pourra aussi inclure un résumé des réponses aux questions, lorsqu'il y aura lieu. Le résumé analytique qui sera fourni par chaque tierce partie ne dépassera pas six pages.

19. Le Groupe spécial se réserve le droit de demander aux parties et aux tierces parties de présenter des résumés analytiques des faits et arguments qui lui auront été présentés par une partie ou tierce partie dans toute autre communication pour laquelle une date limite pourra ne pas être spécifiée dans le calendrier.

Réexamen intérimaire

20. Après la remise du rapport intérimaire, chaque partie pourra demander par écrit le réexamen d'aspects précis de ce rapport et demander la tenue d'une nouvelle réunion avec le Groupe spécial, conformément au calendrier que celui-ci aura adopté. Le droit de demander la tenue d'une telle réunion sera exercé au plus tard au moment où la demande écrite de réexamen sera présentée.

21. Si aucune nouvelle réunion avec le Groupe spécial n'est demandée, chaque partie pourra présenter des observations écrites sur la demande écrite de réexamen de l'autre partie, conformément au calendrier adopté par le Groupe spécial. Ces observations ne porteront que sur la demande écrite de réexamen de l'autre partie.

22. Le rapport intérimaire ainsi que le rapport final avant sa distribution officielle resteront strictement confidentiels et ne seront pas divulgués.

Signification des documents

23. Les procédures suivantes s'appliqueront pour la signification des documents:

- a. Chaque partie ou tierce partie soumettra tous les documents au Groupe spécial en les déposant auprès du greffe du règlement des différends (bureau n° 2047).
- b. Chaque partie ou tierce partie déposera trois copies papier de tous les documents qu'elle soumet au Groupe spécial. Toutefois, lorsque des pièces seront fournies sur CD-ROM/DVD/clé USB, deux CD-ROM/DVD/clés USB et deux copies papier de ces pièces seront déposés. Le greffe du règlement des différends tamponnera la date et l'heure du dépôt sur les documents. La version papier constituera la version officielle aux fins du dossier du différend.
- c. Chaque partie ou tierce partie fournira également une copie électronique de tous les documents qu'elle soumet au Groupe spécial en même temps que les versions papier, en format Microsoft Word, soit sur un CD-ROM, un DVD ou une clé USB, soit en tant que pièce jointe à un courriel. Si la copie électronique est envoyée par courriel, celui-ci devrait être adressé à DSRegistry@wto.org, avec copie à judith.czako@wto.org, alexis.massot@wto.org et rodd.izadnia@wto.org. Si un CD-ROM, un DVD ou une clé USB est fourni, il sera déposé auprès du greffe du règlement des différends.
- d. Chaque partie signifiera tout document soumis au Groupe spécial directement à l'autre partie. Chaque partie signifiera en outre à toutes les tierces parties ses communications écrites avant la réunion de fond avec le Groupe spécial. Chaque tierce partie signifiera tout document soumis au Groupe spécial directement aux parties et à toutes les autres tierces parties. Chaque partie ou tierce partie confirmera par écrit que des copies ont été signifiées ainsi qu'il est prescrit, au moment de la présentation de chaque document au Groupe spécial.
- e. Chaque partie ou tierce partie déposera ses documents auprès du greffe du règlement des différends et en signifiera des copies à l'autre partie (et aux tierces parties selon qu'il sera approprié) avant 17 heures (heure de Genève) aux dates fixées par le Groupe spécial. Une partie ou tierce partie pourra soumettre ses documents à une autre partie ou tierce partie par voie électronique uniquement, sous réserve du consentement préalable donné par écrit de la partie ou tierce partie à laquelle ces documents sont destinés et à condition que le secrétaire du Groupe spécial soit informé.
- f. Le Groupe spécial fournira aux parties une version électronique de la partie descriptive, du rapport intérimaire et du rapport final, ainsi que d'autres documents, selon qu'il sera approprié. Lorsque le Groupe spécial fera remettre aux parties et aux tierces parties à la fois une version papier et une version électronique d'un document, la version papier constituera la version officielle aux fins du dossier du différend.
- g. Le Groupe spécial se réserve le droit de modifier les présentes procédures si nécessaire, après avoir consulté les parties.

ANNEXE A-2

RÉEXAMEN INTÉIMAIRE

1 INTRODUCTION

1.1. Conformément à l'article 15:3 du Mémoire d'accord, la présente section du rapport expose la réponse du Groupe spécial aux demandes présentées par les parties pendant la phase de réexamen intérimaire. Nous avons modifié certains aspects du rapport à la lumière des observations des parties lorsque nous l'avons jugé approprié, comme cela est expliqué plus loin. En outre, nous avons apporté un certain nombre de modifications d'ordre rédactionnel afin d'améliorer la clarté et l'exactitude du rapport ou de corriger des erreurs typographiques et d'autres erreurs ne portant pas sur le fond, y compris celles qui ont été suggérées par les parties.

1.2. En raison des modifications que nous avons apportées, la numérotation des notes de bas de page dans le rapport final a changé par rapport au rapport intérimaire. Les références aux notes de bas de page et aux numéros de paragraphes figurant dans la présente section renvoient au rapport intérimaire, et lorsqu'elle diffère, la numérotation correspondante du rapport final est incluse.

2 DEMANDES DE RÉEXAMEN PRÉSENTÉES PAR LA CHINE

Paragraphe 7.6

2.1. La Chine demande d'apporter une correction à ce paragraphe pour indiquer que son allégation au titre de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC concernait 11 (et non pas 12) procédures au titre de l'article 129.

2.2. Les États-Unis n'ont formulé aucune observation sur la demande présentée par la Chine.

2.3. Nous avons décidé d'accéder à la demande de la Chine et avons remanié ce paragraphe en conséquence. Suite à cet ajustement, nous avons également remanié le paragraphe 7.63.

Paragraphes 7.6 et 7.7

2.4. La Chine demande que l'expression "contribution financière" soit remplacée par "intrants en cause" car l'utilisation de l'expression "contribution financière" préjuge la question en cause qui consiste à déterminer si les entités fournissant les intrants pertinents sont des organismes publics.

2.5. Les États-Unis n'ont formulé aucune observation sur la demande présentée par la Chine.

2.6. Nous avons décidé d'accéder à la demande de la Chine en remplaçant l'expression "contribution financière" dans ces paragraphes par "intrants en cause".

Paragraphe 7.27

2.7. La Chine suggère l'insertion de l'expression "d'après les allégations" dans le membre de phrase "actions constituant une contribution financière". La Chine suggère également un texte additionnel pour montrer que "la fonction gouvernementale plus large" est identifiée par rapport à l'action spécifique dont il est allégué qu'elle constitue une contribution financière.

2.8. Les États-Unis n'ont formulé aucune observation sur la demande présentée par la Chine.

2.9. Nous avons décidé d'accéder partiellement à la demande de la Chine en incluant le texte additionnel suivant: "une fonction gouvernementale plus large que l'action spécifique dont il est allégué qu'elle constitue une contribution financière". Nous ne voyons pas la nécessité de modifier le rapport intérimaire sur la base de l'autre observation de la Chine sur ce paragraphe.

Paragraphe 7.31, note de bas de page 64

2.10. La Chine demande d'apporter une modification à ce paragraphe car elle estime que l'Union européenne n'a pas fait valoir que l'analyse de la nature d'organisme public était focalisée sur le caractère de l'entité pertinente, au lieu de son comportement, mais elle a plutôt indiqué ce qu'elle considérerait comme "la principale question litigieuse" en l'espèce.

2.11. Les États-Unis n'approuvent pas la suggestion de la Chine et considèrent que la note de bas de page 64 du rapport intérimaire qualifie correctement les positions de l'Union européenne et des autres tierces parties.

2.12. Nous avons décidé d'accéder partiellement à la demande de la Chine en ajustant cette note de bas de page afin d'inclure des citations directes de la communication de l'Union européenne en tant que tierce partie.

Paragraphes 7.47, 7.51, 7.185 b) et 7.190 b)

2.13. La Chine a noté l'absence de références aux sections pertinentes du Mémoire sur les organismes publics, du Mémoire sur le PCC et des deux mémoires sur les points de repère dans ces paragraphes.

2.14. Les États-Unis n'ont formulé aucune observation à cet égard.

2.15. Nous avons ajouté des références aux mémoires pertinents dans ces paragraphes.

Paragraphe 7.60

2.16. La Chine demande d'apporter des modifications à ce paragraphe pour indiquer que le refus des pouvoirs publics chinois de répondre aux demandes de renseignements était la position adoptée par l'USDOC que la Chine a contestée au cours de la procédure du présent Groupe spécial de la mise en conformité.

2.17. Les États-Unis ne souscrivent pas à la modification que la Chine propose d'apporter à ce paragraphe. Ils notent la position de l'USDOC selon laquelle les pouvoirs publics chinois ont refusé de fournir des réponses "complètes", et considèrent donc que ni l'USDOC ni les États-Unis n'ont affirmé que les pouvoirs publics chinois n'avaient pas répondu du tout dans cinq des procédures au titre de l'article 129.

2.18. Nous avons décidé d'accéder à la demande de la Chine en modifiant ce paragraphe afin de citer directement les constatations de l'USDOC établies dans sa détermination préliminaire et en incluant une note de bas de page faisant référence à l'argument de la Chine selon lequel les pouvoirs publics chinois avaient fourni une "partie importante" des renseignements demandés dans certaines procédures au titre de l'article 129 concernant les entreprises non majoritairement détenues par les pouvoirs publics.

Paragraphe 7.75

2.19. La Chine demande d'apporter une modification à ce paragraphe pour indiquer que son argument répondait à une déclaration faite, et retirée par la suite, par les États-Unis à la réunion du Groupe spécial avec les parties.

2.20. Les États-Unis ne souscrivent pas à la modification que la Chine suggère d'apporter à ce paragraphe. Ils considèrent qu'une déclaration qui a été explicitement retirée ne constitue pas un argument des États-Unis, et que rien ne permet d'inclure une référence à un argument que les États-Unis n'ont pas présenté.

2.21. Nous ne jugeons pas nécessaire de modifier le rapport intérimaire compte tenu de l'observation de la Chine sur ce paragraphe. À notre avis, la partie citée de l'argument de la Chine est suffisamment claire dans le "contexte" suggéré dont la Chine demande de rendre compte dans ce paragraphe. En outre, les références additionnelles aux déclarations de l'Organe d'appel demandées par la Chine figurent dans d'autres paragraphes lorsque cela est pertinent.

Paragraphes 7.76 à 7.78

2.22. La Chine demande de supprimer ou de modifier ces paragraphes car elle considère qu'aucun des exemples cités au paragraphe 7.78 n'est pertinent pour la fourniture d'intrants par des entreprises à capitaux publics ou des entreprises autres qu'à capitaux publics aux acheteurs interrogés. En conséquence, la Chine n'estime pas qu'il soit juste que le Groupe spécial les cite comme exemples des éléments de preuve ou de l'analyse que contient le Mémorandum sur les organismes publics concernant le comportement en cause dans les procédures au titre de l'article 129.

2.23. Les États-Unis considèrent que les passages pertinents ne sont pas présentés comme exemples des éléments de preuve que contient le Mémorandum sur les organismes publics concernant la "fourniture d'intrants par des entreprises à capitaux publics ou des entreprises autres qu'à capitaux publics aux acheteurs interrogés" mais constituent plutôt des références aux "interventions des pouvoirs publics chinois (y compris du PCC)" mentionnées au paragraphe 7.76.

2.24. Nous rejetons la demande de la Chine de supprimer ou de modifier les exemples cités dans le paragraphe 7.78 qui concernent le "comportement consistant à fournir des intrants ou un autre comportement au niveau des entreprises". Nous avons décidé d'ajuster la dernière phrase du paragraphe 7.76 pour qu'elle corresponde à la formulation du paragraphe 7.78.

Paragraphes 7.146, 7.200 et 7.206

2.25. La Chine note qu'il y a plusieurs mentions dans ces paragraphes de "l'intervention des pouvoirs publics" qui devraient être suivies du terme "alléguée".

2.26. Les États-Unis ne souscrivent pas à la proposition de la Chine d'ajouter le terme "alléguée" après "intervention des pouvoirs publics", car ces paragraphes font référence aux "constatations" de l'USDOC et il serait inexact de dire que l'USDOC a formulé une constatation d'intervention des pouvoirs publics alléguée.

2.27. Nous ne jugeons pas nécessaire de modifier le rapport intérimaire compte tenu de l'observation formulée par la Chine sur ce paragraphe, car les déclarations pertinentes font référence aux constatations qu'a en fait formulé l'USDOC concernant l'"intervention des pouvoirs publics".

Paragraphe 7.183

2.28. La Chine demande de modifier ce paragraphe afin d'indiquer que les renseignements fournis en réponse aux questionnaires sur les points de repère ont été fournis par les pouvoirs publics chinois plutôt que par les entreprises tenues de répondre.

2.29. Les États-Unis n'ont formulé aucune observation sur la demande de la Chine.

2.30. Nous avons décidé d'accéder à la demande de la Chine en remplaçant la référence aux "entreprises tenues de répondre" dans ce paragraphe par "les pouvoirs publics chinois".

Paragraphe 7.184

2.31. La Chine propose d'apporter une modification à ce paragraphe pour indiquer que les éléments de preuve et l'analyse cités n'étaient que "prétendument" pertinents pour la question en cause.

2.32. Les États-Unis ne souscrivent pas à la proposition de la Chine d'ajouter le terme "prétendument" avant "pertinents" dans ce paragraphe parce que la "question" identifiée dans ce paragraphe est une citation du Mémorandum sur les points de repère décrivant les éléments de preuve considérés et l'analyse effectuée, et le Mémorandum sur les points de repère fait référence aux constatations de l'Organe d'appel en ce qui concerne la pertinence de ces éléments de preuve et de cette analyse pour la question des points de repère.

2.33. Nous ne jugeons pas nécessaire de modifier le rapport intérimaire compte tenu de l'observation de la Chine sur ce paragraphe. Dans ce paragraphe, le Groupe spécial décrit le contenu du Mémoire sur les points de repère concernant la question spécifique qui a été examinée par l'USDOC. Le Groupe spécial évalue ensuite si l'analyse de l'USDOC concernant cette question étaye la détermination établie, eu égard aux prescriptions de l'article 14 d).

Paragraphe 7.197

2.34. La Chine demande d'apporter une modification à ce paragraphe pour indiquer que l'USDOC n'a pas "établi" l'existence d'une "intervention généralisée des pouvoirs publics".

2.35. Les États-Unis ne souscrivent pas à la proposition de la Chine car ils considèrent qu'il n'est pas contesté que l'USDOC a identifié une intervention généralisée des pouvoirs publics et établi son existence en dépit des allégations de la Chine concernant les effets de cette intervention.

2.36. À la lumière de l'observation de la Chine, nous avons décidé de remplacer le terme "établi" par "identifié".

Paragraphe 7.251

2.37. La Chine propose de réviser ce paragraphe pour rendre compte de manière plus exacte des arguments qu'elle a présentés devant le Groupe spécial, en ajoutant le membre de phrase "et en prenant pour argent comptant les déterminations de la nature d'organisme public établies par l'USDOC".

2.38. Les États-Unis n'approuvent pas l'ajout du membre de phrase proposé par la Chine car il pourrait être interprété à tort comme l'avis du Groupe spécial s'il apparaissait de la manière proposée par la Chine, alors qu'en fait le Groupe spécial a examiné les déterminations de la nature d'organisme public établies par l'USDOC et a constaté qu'elles n'étaient pas incompatibles avec l'Accord SMC.

2.39. Nous ne jugeons pas nécessaire de modifier le rapport intérimaire compte tenu de l'observation de la Chine sur ce paragraphe, car le paragraphe en question concerne spécifiquement les prescriptions de l'article 2.1 c) relatives à la spécificité *de facto*. Le fait que les déterminations de la nature d'organisme public établies par l'USDOC sont contestées par la Chine est traité dans les sections pertinentes du rapport. En outre, le texte actuel de ce paragraphe indique de manière exacte que la Chine considère que les renseignements en cause constituent "tout au plus" des éléments de preuve attestant que les pouvoirs publics chinois ont fourni des contributions financières, plutôt que des subventions, pendant la période pertinente.

Paragraphe 7.278 c)

2.40. La Chine suggère d'apporter une modification à ce paragraphe pour rendre compte avec exactitude de la partie citée du Mémoire sur la spécificité concernant les intrants.

2.41. Les États-Unis n'ont formulé aucune observation sur la demande de la Chine.

2.42. Nous avons décidé de donner suite à la demande de la Chine en citant directement la partie pertinente du Mémoire sur la spécificité concernant les intrants.

3 DEMANDES DE RÉEXAMEN PRÉSENTÉES PAR LES ÉTATS-UNIS

Paragraphe 7.37

3.1. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de remplacer la référence aux "enquêtes au titre de l'article 129" par "procédures au titre de l'article 129" dans tout le rapport afin de mieux distinguer les enquêtes initiales des procédures de mise en œuvre engagées au titre de l'article 129 de la Loi sur les Accords du Cycle d'Uruguay. Ces modifications concerneraient les paragraphes suivants: 7.84, 7.89, 7.108, 7.143, 7.146, 7.179, 7.192, 7.206, 7.214, 7.219, 7.223, 7.227 (note de bas de page 373 du rapport intérimaire, portant le numéro 383 dans le rapport final), 7.240, 7.254, 7.294, 7.301, 7.302, 7.303 (deux occurrences), 7.304, 7.306, 7.308, et 7.316.

3.2. La Chine n'a formulé aucune observation sur la demande des États-Unis.

3.3. Nous avons décidé d'accéder à la demande des États-Unis en remplaçant les expressions "enquête(s) au titre de l'article 129" par "procédure(s) au titre de l'article 129" dans tout le rapport aux paragraphes indiqués par les États-Unis, y compris en effectuant les remaniements correspondants dans les paragraphes 7.213, 7.220, 7.221 et 7.222 et les titres des parties 7.3.3.3.3.1 et 7.3.3.3.3.2.

Paragraphe 7.48 g) ii)

3.4. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de supprimer le membre de phrase "et la prise de décision stratégique de l'entreprise" pour rendre compte de manière plus exacte du texte initial de l'étude économique de la Chine réalisée en 2010 par l'OCDE présentée dans ce paragraphe.

3.5. La Chine n'a formulé aucune observation sur la demande des États-Unis.

3.6. Nous avons décidé d'accéder à la demande des États-Unis en supprimant la répétition de "et la prise de décision stratégique de l'entreprise" au paragraphe 7.48 g) ii) du rapport intérimaire.

Paragraphe 7.147

3.7. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de modifier la dernière phrase de ce paragraphe pour mieux rendre compte de la réponse des États-Unis à la question n° 35 du Groupe spécial.

3.8. La Chine n'a formulé aucune observation sur la demande des États-Unis.

3.9. Nous avons décidé de remanier la note de bas de page 255 (note de bas de page 262 du rapport final) pour rendre compte tant de la réponse des États-Unis à la question n° 35 du Groupe spécial que la déclaration figurant dans le Mémoire justificatif sur les points de repère selon laquelle l'USDOC n'avait pas besoin d'effectuer une analyse spécifique du marché pour chaque intrant en Chine pendant la période couverte par l'enquête.

Paragraphe 7.161

3.10. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de remplacer l'expression "le marché" par "un marché" dans ce paragraphe pour indiquer clairement que le Groupe spécial fait référence aux marchés en général.

3.11 La Chine n'a formulé aucune observation sur la demande des États-Unis.

3.12. Nous ne jugeons pas nécessaire de modifier le rapport intérimaire compte tenu de l'observation des États-Unis sur ce paragraphe.

Paragraphe 7.177

3.13. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de préciser que cette section du rapport concerne non seulement les enquêtes portant sur des intrants en acier mais également l'enquête Panneaux solaires.

3.14. La Chine n'a formulé aucune observation sur la demande des États-Unis.

3.15. Nous avons décidé d'accéder à la demande des États-Unis en clarifiant la première phrase du paragraphe 7.177 comme suit:

Nous rappelons que dans les déterminations au titre de l'article 129 en cause, l'USDOC a conclu ce qui suit en ce qui concerne les procédures Tubes pression, Tubes et tuyaux et OCTG:

Nous avons également ajouté le texte suivant après l'exposé concernant les intrants en acier dans les paragraphes 7.177 et 7.178:

S'agissant de l'enquête Panneaux solaires, l'USDOC a conclu que les pouvoirs publics chinois "fauss[aient] notablement les prix dans cette branche de production, de sorte qu'il n'y [avait] pas de points de repère potentiels provenant de la branche de production nationale". Note de bas de page

Note de bas de page: Mémoire justificatif sur les points de repère, (pièce USA-84), page 9.

Paragraphe 7.178

3.16. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de préciser que les éléments de preuve pertinents versés au dossier comprennent de multiples réponses des pouvoirs publics chinois et trois mémoires concernant les points de repère (le Mémoire sur les points de repère, le Mémoire justificatif sur les points de repère et la détermination finale relative aux points de repère).

3.17. La Chine n'a formulé aucune observation sur la demande des États-Unis.

3.18. Nous avons décidé d'accéder partiellement à la demande des États-Unis en ajoutant une référence à la détermination finale relative aux points de repère dans le paragraphe 7.178.

3.19. Nous ne jugeons pas nécessaire de modifier le rapport intérimaire compte tenu des autres observations des États-Unis sur ce paragraphe parce que nous considérons que le libellé du paragraphe 7.178 du rapport intérimaire décrit correctement le dossier. En particulier, nous considérons que la référence à "la réponse des pouvoirs publics chinois aux questionnaires sur les points de repère" dans ce paragraphe indique suffisamment que les pouvoirs publics chinois ont fourni plusieurs réponses aux questionnaires.

Paragraphe 7.196

3.20. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de modifier ce paragraphe en faisant référence à des explications motivées et adéquates des déterminations [de l'USDOC].

3.21. La Chine n'a formulé aucune observation sur la demande des États-Unis.

3.22. Nous avons décidé d'accéder partiellement à la demande des États-Unis en faisant référence aux déterminations de l'USDOC. Toutefois, nous ne jugeons pas nécessaire de modifier le rapport intérimaire en ce qui concerne les autres observations formulées par les États-Unis sur ce paragraphe.

Paragraphe 7.224

3.23. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de préciser dans ce paragraphe que la Chine n'a pas démontré une incompatibilité avec les articles 1.1 b) et 14 d) dans la procédure au titre de l'article 129 Panneaux solaires.

3.24. La Chine demande au Groupe spécial de rejeter la demande des États-Unis et suggère que le Groupe spécial modifie le paragraphe 7.222 en précisant que la dernière phrase de ce paragraphe ne concerne que la question de savoir si l'USDOC n'a pas examiné les prix pratiqués dans le pays qui étaient disponibles dans le dossier.

3.25. Au vu des observations des parties, nous avons précisé ce qui suit dans la deuxième phrase du paragraphe 7.223: "l'USDOC n'a pas expliqué, dans les procédures au titre de l'article 129 OCTG, Panneaux solaires, Tubes pression et Tubes et tuyaux, comment l'intervention des pouvoirs publics sur le marché *faisait* que les prix intérieurs des intrants en cause s'écartaient d'un prix déterminé par le marché". Nous avons également modifié la dernière phrase du paragraphe 7.222 pour préciser que ce paragraphe ne concerne que la question de savoir si l'USDOC n'a pas examiné les prix pratiqués dans le pays qui étaient disponibles dans le dossier.

Paragraphe 7.228

3.26. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de préciser que l'USDOC a analysé un ensemble d'éléments de preuve – y compris l'octroi de subventions – pour déterminer si les prix des intrants étaient déterminés par le marché afin d'évaluer l'adéquation de la rémunération.

3.27. La Chine n'a formulé aucune observation sur la demande des États-Unis.

3.28. Nous ne jugeons pas nécessaire de modifier le rapport intérimaire compte tenu de l'observation des États-Unis sur ce paragraphe car nous considérons que le paragraphe en question est suffisamment clair.

Paragraphe 7.241

3.29. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de citer la phrase entière extraite du Mémoire sur les points de repère.

3.30. La Chine n'a formulé aucune observation sur la demande des États-Unis.

3.31. Nous avons décidé d'accéder à la demande des États-Unis en citant la phrase dans sa totalité.

Paragraphe 7.245

3.32. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de préciser que les subventions alléguées ont été l'un des nombreux facteurs qui ont constitué la base des déterminations relatives aux points de repère de l'USDOC.

3.33. La Chine n'a formulé aucune observation sur la demande des États-Unis.

3.34. Nous avons décidé d'accéder à la demande des États-Unis en remaniant le paragraphe pertinent en conséquence.

Paragraphe 7.343 et note de bas de page 537 (note de bas de page 547 du rapport final)

3.35. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de modifier la note de bas de page 537 pour mieux rendre compte de l'explication donnée par les États-Unis dans le paragraphe 270 de leur deuxième communication écrite.

3.36. La Chine n'a formulé aucune observation sur la demande des États-Unis.

3.37. Nous avons décidé d'accéder à la demande des États-Unis en remaniant la note de bas de page pertinente pour inclure une citation plus complète de la deuxième communication écrite des États-Unis.

Paragraphe 7.349

3.38. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de faire référence aux réexamens administratifs et aux réexamens à l'extinction comme ayant été effectués dans le cadre de "procédures" plutôt que d'"enquêtes" afin de mettre davantage en évidence la distinction entre ces types de procédures et les enquêtes initiales.

3.39. La Chine n'a formulé aucune observation sur la demande des États-Unis.

3.40. Nous avons décidé d'accéder à la demande des États-Unis et avons modifié en conséquence les paragraphes suivants du rapport intérimaires ainsi que les titres associés: 7.351, 7.363, 7.364, 7.374, 7.381, 7.385, 7.394, 7.395, 7.399, 7.401, 7.406, 7.407, 7.409, 7.415, 7.428 à 7.434, 7.437, 7.439 à 7.441, 7.443 à 7.445, 7.447 à 7.449, 7.451 à 7.453, 7.455, 7.459, 7.460, 7.462 à 7.464, 7.466 à 7.468 et 7.470.

Paragraphe 7.375

3.41. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de remplacer "détermination initiale sur les OCTG" et "détermination initiale" par l'expression "enquête OCTG".

3.42. La Chine n'a formulé aucune observation sur la demande des États-Unis.

3.43. Nous avons décidé d'accéder à la demande des États-Unis et avons donc remanié ce paragraphe en conséquence.

Paragraphe 7.385 et note de bas de page 581 (note de bas de page 591 du rapport final)

3.44. Les États-Unis demandent au Groupe spécial d'ajouter des références aux Mémoires sur les organismes publics et sur le PCC dans la note de bas de page 581.

3.45. La Chine n'a formulé aucune observation sur la demande des États-Unis.

3.46. Nous avons décidé d'accéder à la demande des États-Unis et avons donc remanié ce paragraphe en conséquence.

Paragraphe 7.431

3.47. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de faire référence spécifiquement aux deux questions distinctes examinées par l'USDOC dans les réexamens à l'extinction, à savoir: a) s'il était probable que une subvention pouvant donner lieu à une mesure compensatoire subsisterait ou se reproduirait si l'ordonnance en matière de droits compensateurs était abrogée et b) quel taux indiquer à la Commission du commerce international des États-Unis comme taux net de subventionnement pouvant donner lieu à une mesure compensatoire qui existerait probablement si l'ordonnance était abrogée.

3.48. La Chine n'a formulé aucune observation sur la demande des États-Unis.

3.49. Nous avons décidé d'accéder partiellement à la demande des États-Unis et avons donc remanié le paragraphe 7.431 en conséquence. Après avoir clarifié l'analyse de l'USDOC dans ce paragraphe, nous ne jugeons pas nécessaire de remanier également les paragraphes 7.438, 7.442, 7.446, 7.450, 7.454, 7.461 et 7.469.

Paragraphe 7.457

3.50. S'agissant de la nature de la détermination de l'USDOC dans le contexte des réexamens à l'extinction, les États-Unis demandent au Groupe spécial de faire référence à la "détermination des taux de subventionnement pouvant donner lieu à une mesure compensatoire qui existeraient probablement" plutôt qu'au "calcul" d'un taux de subventionnement.

3.51. La Chine n'a formulé aucune observation sur la demande des États-Unis.

3.52. Nous avons décidé d'accéder à la demande des États-Unis et avons donc remanié ce paragraphe en conséquence.

ANNEXE B

ARGUMENTS DE LA CHINE

Table des matières		Page
Annexe B-1	Résumé analytique intégré de la Chine	B-2

ANNEXE B-1**RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DE LA CHINE****21 juin 2017****I. Les déterminations de la nature d'organisme public au titre de l'article 129 ne mettent pas les États-Unis en conformité avec leurs obligations au titre de l'Accord SMC****A. Introduction**

1. Cela fait plus de cinq ans que l'Organe d'appel a rejeté l'application par l'USDOC d'une règle *per se* de participation majoritaire des pouvoirs publics pour déterminer si les entreprises chinoises étaient des "organismes publics" au titre de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC. Dans l'affaire *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)* ("DS379"), l'Organe d'appel a expliqué que l'autorité chargée de l'enquête qui menait une analyse de la nature d'organisme public devait plutôt déterminer si l'entité était "investie du pouvoir d'exercer des fonctions gouvernementales".¹ L'Organe d'appel a expliqué que l'autorité chargée de l'enquête devait "procéder à une évaluation minutieuse de l'entité en question" afin d'"identifier les caractéristiques communes qu'elle présent[ait] et la relation qu'elle [avait] avec les pouvoirs publics au sens étroit eu égard, en particulier, à la question de savoir si l'entité exerç[ait] un pouvoir pour le compte des pouvoirs publics".²

2. Pendant la période de plus de cinq ans qui s'est écoulée depuis que l'Organe d'appel a publié son rapport dans l'affaire DS379, l'USDOC n'a pas une seule fois procédé à l'"évaluation minutieuse" décrite par l'Organe d'appel lorsqu'il a mené l'analyse de la nature d'organisme public des entreprises chinoises. Au contraire, l'USDOC a pris la règle *per se* de participation majoritaire des pouvoirs publics que l'Organe d'appel avait rejetée et l'a remplacée par une règle *per se* beaucoup plus large. Alors que l'ancienne règle *per se* avait conduit l'USDOC à conclure que toutes les entités détenues majoritairement par les pouvoirs publics en Chine étaient des organismes publics, la nouvelle règle *per se* le mène à conclure que toutes les sociétés en Chine, indépendamment de la participation, sont des organismes publics.

3. Le nouveau cadre appliqué par l'USDOC est décrit dans son "Mémoire sur les organismes publics", que l'USDOC a publié pour la première fois en 2012 lors des procédures au titre de l'article 129 qui ont suivi l'adoption des rapports dans l'affaire DS379. Le Mémoire sur les organismes publics commence par l'assertion de l'USDOC selon laquelle "un examen important dans le cadre de l'analyse de la nature d'organisme public consiste à déterminer "les fonctions ou le comportement [qui] sont d'un type ordinairement considéré comme relevant de la puissance publique dans l'ordre juridique du Membre pertinent".³ À la lumière de son examen de certains instruments juridiques et de certaines politiques de la Chine, l'USDOC conclut que "la supervision et le contrôle par les pouvoirs publics de l'économie, et en particulier la prise de décisions économiques dans le secteur public" sont une "fonction gouvernementale" en Chine aux fins de son analyse de la nature d'organisme public.⁴ L'USDOC appelle également cette fonction "maintien et préservation de l'économie de marché socialiste".⁵

4. Après avoir identifié cette "fonction gouvernementale" alléguée, l'USDOC analyse si les entreprises à capitaux publics possèdent ou exercent le pouvoir, ou sont investies du pouvoir, de "maintenir et préserver l'économie de marché socialiste".⁶ L'USDOC explique que les éléments de preuve pertinents pour cette détermination concernent "la portée et l'ampleur du contrôle par les

¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 318.

² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 319.

³ Mémoire sur les organismes publics, page 2, citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 297 (CHI-1).

⁴ Mémoire sur les organismes publics, page 11 (CHI-1).

⁵ Mémoire sur les organismes publics, page 6 (CHI-1).

⁶ Mémoire sur les organismes publics, page 12 (CHI-1).

pouvoirs publics de l'économie dans son ensemble et des entreprises à capitaux publics en général en Chine".⁷ À la lumière de son examen de certains "indices" d'un "contrôle" allégué, l'USDOC conclut que "les pouvoirs publics exercent un contrôle significatif sur certaines catégories d'entreprises à capitaux publics en Chine, et [que] ce contrôle permet aux pouvoirs publics de se servir de ces entreprises comme d'instruments pour réaliser l'objectif public de maintien du rôle prédominant du secteur public dans l'économie et de préservation de l'économie de marché socialiste".⁸

5. Depuis que l'USDOC a publié le Mémoire sur les organismes publics en 2012, il a régulièrement mené son "analyse" de la nature d'organisme public dans le cadre de ce Mémoire. Le résultat a été le même à chaque fois, y compris dans les procédures au titre de l'article 129 à l'examen en l'espèce. Pour toutes les sociétés détenues majoritairement par les pouvoirs publics, l'USDOC a conclu sur la base de son analyse dans le Mémoire sur les organismes publics qu'elles étaient des organismes publics. Pour toutes les sociétés qui n'étaient pas détenues majoritairement par les pouvoirs publics, l'USDOC a eu recours aux "données de fait disponibles défavorables", au motif que les pouvoirs publics chinois n'avaient pas répondu à certaines questions concernant le Parti communiste chinois (PCC). Sur la base des "données de fait disponibles" dans le Mémoire sur les organismes publics, l'USDOC a alors conclu que toutes les entreprises qui n'étaient pas détenues majoritairement par les pouvoirs publics étaient également des organismes publics.

6. Par conséquent, le résultat du cadre analytique "affiné" de l'USDOC servant à déterminer si les sociétés en Chine sont des organismes publics est que, depuis 2012, l'USDOC a constamment conclu que tous les fournisseurs d'intrants dans les enquêtes en matière de droits compensateurs visant des importations en provenance de Chine étaient des organismes publics au sens de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC. L'USDOC est parvenu à cette conclusion sans jamais examiner la pertinence de l'un quelconque des éléments de preuve que les pouvoirs publics chinois et les sociétés tenues de répondre avaient versés au dossier et qui remettaient en question la légitimité de l'analyse de l'USDOC, y compris les éléments de preuve fournis par les pouvoirs publics chinois dans le cadre des procédures au titre de l'article 129 considérées.

7. Dans l'affaire DS379, l'Organe d'appel a clairement indiqué que "le contrôle d'une entité par les pouvoirs publics, en soi, n'[était] pas suffisant pour établir qu'une entité [était] un organisme public".⁹ Néanmoins, l'USDOC, dans la majeure partie du Mémoire sur les organismes publics, analyse "la portée et l'ampleur du contrôle par les pouvoirs publics de l'économie dans son ensemble et des entreprises à capitaux publics en général en Chine".¹⁰ Il apparaît que l'USDOC est d'avis que ce qui distingue son nouveau critère fondé sur le contrôle du critère fondé sur le contrôle que l'Organe d'appel a expressément rejeté dans l'affaire DS379 est l'explication de l'USDOC selon laquelle le contrôle qu'il entend identifier "permet aux pouvoirs publics de se servir de ces entreprises comme d'instruments pour réaliser l'objectif public de maintien du rôle prédominant du secteur public dans l'économie et de préservation de l'économie de marché socialiste".¹¹ C'est la "fonction gouvernementale" alléguée que les entreprises chinoises "exercent", et c'est l'exercice de cette fonction qui rend les "indices de contrôle" identifiés par l'USDOC "significatifs".

8. Le défaut flagrant de l'analyse de l'USDOC est que celui-ci n'explique pas en quoi la "fonction gouvernementale" qu'il a identifiée est pertinente pour l'examen de la nature d'organisme public. La conclusion de l'USDOC selon laquelle le "maintien et [la] préservation de l'économie de marché socialiste" sont une "fonction gouvernementale" équivaut à conclure que la Chine est une économie de marché socialiste – fait qui n'est pas contesté. De manière générale, un objectif des pouvoirs publics chinois est sans aucun doute de "maintenir et préserver" l'économie de la Chine, tout comme les gouvernements des autres Membres de l'OMC "[maintiennent] et préserv[ent]" leurs économies. Cette conclusion n'a toutefois aucune pertinence

⁷ Mémoire sur les organismes publics, page 12 (CHI-1).

⁸ Mémoire sur les organismes publics, page 37 (CHI-1).

⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 320.

¹⁰ Mémoire sur les organismes publics, page 12 (CHI-1).

¹¹ Mémoire sur les organismes publics, page 37 (CHI-1).

visible pour "la question de savoir si un comportement relevant de l'article 1.1 a) 1) est celui d'un organisme public".¹²

9. D'après la Chine, tant l'analyse interprétative par l'Organe d'appel de l'expression "organisme public" dans les affaires DS379 et *États-Unis – Acier au carbone (Inde)* ("DS436") que l'application par l'Organe d'appel de son cadre analytique aux banques commerciales d'État dans l'affaire DS379 démontrent qu'il doit y avoir un "lien logique clair" entre la "fonction gouvernementale" identifiée par l'autorité chargée de l'enquête et le comportement dont il est allégué qu'il constitue une contribution financière".¹³

10. D'après les États-Unis, "il n'est pas nécessaire que le Groupe spécial définisse les limites de ce qui peut constituer un "pouvoir gouvernemental" ou une "fonction gouvernementale" aux fins du règlement du présent différend", car "la "fonction gouvernementale" identifiée par l'USDOC – le maintien et la préservation de l'économie de marché socialiste – a un lien logique clair avec le comportement particulier relevant de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC – la fourniture de biens".¹⁴ Les États-Unis soutiennent que "[l]es producteurs d'intrants qui ont fourni ces intrants aux sociétés interrogées dans le cadre de l'enquête agissaient, ce faisant, de façon à maintenir le rôle prédominant du secteur public dans l'économie et à préserver l'économie de marché socialiste".¹⁵

11. Afin d'étayer cette assertion, les États-Unis expliquent ce qui suit:

De nombreux éléments de preuve versés au dossier étayent la conclusion de l'USDOC selon laquelle les pouvoirs publics chinois exercent un contrôle significatif sur les entités en cause de sorte qu'ils peuvent se servir des entités "pour réaliser l'objectif public de maintien du rôle prédominant du secteur public dans l'économie et de préservation de l'économie de marché socialiste". Ainsi, à chaque fois que les entités ont fourni des intrants aux sociétés interrogées dans le cadre de l'enquête – l'activité à laquelle les entités se livraient quotidiennement et aussi le comportement décrit à l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC – elles agissaient au service d'une fonction gouvernementale en Chine.¹⁶

Toutefois, l'utilisation du terme "[a]insi" au début de la seconde phrase ci-dessus ne change pas le fait que la conclusion qui suit est complètement absurde. Quand bien même il serait vrai que les pouvoirs publics chinois peuvent "se servir des entités en cause "pour réaliser l'objectif public de maintien du rôle prédominant du secteur public dans l'économie et de préservation de l'économie

¹² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 317.

¹³ La Chine note que le critère du "lien logique clair" a été introduit par les États-Unis dans leur deuxième communication écrite, et qu'il ne s'agit pas d'une expression que la Chine a utilisée dans ses propres communications écrites. Voir États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphe 30; voir aussi États-Unis, déclaration liminaire, paragraphe 18. Toutefois, la Chine a expliqué dans sa déclaration liminaire à la réunion des parties que si la position des États-Unis était en fait qu'il devait y avoir un "lien logique clair" entre la "fonction gouvernementale" et le comportement en cause relevant de l'article 1.1 a) 1), alors elle pensait que les parties étaient pour l'essentiel d'accord au sujet du critère juridique approprié. Voir Chine, déclaration liminaire, paragraphe 18. Les États-Unis ont clairement indiqué à la réunion des parties qu'il s'agissait là d'une description exacte de l'avis des États-Unis, au moins aux fins de l'évaluation par le Groupe spécial des déterminations de la nature d'organisme public faites par l'USDOC dans les procédures au titre de l'article 129. Par conséquent, la Chine a adopté la terminologie des États-Unis, parce qu'elle considère qu'il s'agit d'une manière plus efficace (et plus brève) d'expliquer son point de vue, qui est qu'une entité doit être investie du pouvoir qu'elle exerce lorsqu'elle a le comportement en cause relevant de l'article 1.1 a) 1), mais que le pouvoir dont est investie l'entité peut servir à exercer une "fonction gouvernementale" plus large que le comportement particulier en cause relevant de l'article 1.1 a) 1). Voir, par exemple, Chine, réponse à la question n° 4 du Groupe spécial. La Chine pense également que l'idée que la "fonction gouvernementale" doit avoir un "lien logique clair" avec le comportement pertinent de cette entité relevant de l'article 1.1 a) 1) est compatible avec l'avis de l'Union européenne selon lequel l'autorité chargée de l'enquête devrait examiner si la "contribution financière alléguée entre dans le champ de la fonction gouvernementale dont il est dit qu'elle fait de l'entité un organisme public". Voir Union européenne, déclaration orale, paragraphe 7.

¹⁴ États-Unis, réponse à la question n° 3 du Groupe spécial, paragraphe 20.

¹⁵ États-Unis, réponse à la question n° 12 du Groupe spécial, paragraphe 89.

¹⁶ États-Unis, réponse à la question n° 12 du Groupe spécial, paragraphe 92.

de marché socialiste"" , il ne s'ensuit pas automatiquement que le comportement des entités consistant à fournir les intrants pertinents était au service de cette fonction.¹⁷

12. En fait, dans les enquêtes *Tubes pressions, Tubes et tuyaux, Rayonnages de cuisine, OCTG et Cylindres en acier*, les pouvoirs publics chinois ont fourni de nombreux éléments de preuve en réponse au questionnaire concernant les organismes publics qui allaient directement à l'encontre de la conclusion selon laquelle le comportement des entités consistant à fournir les intrants pertinents était au service de cette fonction. Pourtant, l'USDOC a ignoré ces renseignements dans ses déterminations de la nature d'organisme public.¹⁸

13. Spécifiquement, comme la Chine l'a expliqué en détail dans la section II.D.4 de sa première communication écrite, l'USDOC n'a pas examiné les différentes lois et réglementations présentées par les pouvoirs publics chinois qui isolaient spécifiquement les entreprises à capitaux publics des interférences des pouvoirs publics dans leurs activités commerciales quotidiennes. L'USDOC a ignoré tous les plans industriels des provinces et municipalités dans lesquelles les sociétés interrogées et les producteurs d'intrants visés par les enquêtes en cause se situaient, et le fait qu'aucun de ces plans n'étayait la conclusion que les entités en cause exerçaient une "fonction gouvernementale" lorsqu'elles fournissaient des intrants. L'USDOC a également ignoré les renseignements par entité présentés dans les enquêtes *Rayonnages de cuisine* et *OCTG* qui indiquaient également que les entités en cause n'étaient pas investies du pouvoir gouvernemental pertinent, se contentant d'affirmer que les pouvoirs publics chinois avaient "refusé de répondre aux demandes du Département" et que les "renseignements nécessaires à l'analyse de la question de savoir si les producteurs [étaient] des "organismes publics" ne [figuraient] pas dans le dossier".¹⁹

14. Les États-Unis n'ont donné aucune justification convaincante du fait que l'USDOC ne s'était pas acquitté de son obligation de fournir une explication motivée de la raison pour laquelle il avait "rejeté" des éléments de preuve allant à l'encontre de la conclusion selon laquelle il y avait un "lien logique clair" entre la "fonction gouvernementale" alléguée qu'il avait identifiée et le comportement en cause ou avait "attaché moins d'importance" à ces éléments de preuve.

15. Les États-Unis ont également refusé catégoriquement de répondre aux questions de la Chine sur le caractère sensé d'une conclusion aussi radicale. Par exemple, bien que la Chine les y ait incités à plusieurs reprises, les États-Unis n'ont jamais expliqué comment une entreprise à capitaux publics vendant des intrants à une société *privée* moyennant une rémunération moins qu'adéquate "[agirait] au service" de la fonction alléguée du "maintien du rôle prédominant du secteur *public* dans l'économie". Une telle conclusion est encore moins plausible lorsque le producteur d'intrants est lui-même une société privée, comme nombre d'entre eux l'étaient dans les procédures au titre de l'article 129 en cause.

16. En outre, bien qu'ils conviennent que "des éléments de preuve concernant la portée et la teneur des politiques des pouvoirs publics relatives au secteur dans lequel l'entité visée par l'enquête opère" sont pertinents aux fins de l'analyse de la nature d'organisme public de l'autorité chargée de l'enquête²⁰, les États-Unis n'ont jamais expliqué comment les politiques des pouvoirs publics relatives à un secteur particulier pourraient être pertinentes dans le cadre établi par l'USDOC. Si *toutes* les entités fournissant *tous* les intrants agissent au service de la "fonction gouvernementale" alléguée du "maintien du rôle prédominant du secteur public dans l'économie", il semble clair pour la Chine que des éléments de preuve par secteur n'ont absolument aucune pertinence pour l'USDOC.

¹⁷ Comme la Chine l'a évoqué dans sa réponse à la question n° 4 du Groupe spécial, l'USDOC cite des éléments de preuve attestant que les *investissements* des entreprises à capitaux publics doivent être conformes aux politiques industrielles de l'État, mais ne cite aucun élément de preuve à l'appui de la même conclusion au sujet de la fourniture d'intrants.

¹⁸ Les seuls renseignements cités par l'USDOC à l'appui de l'affirmation selon laquelle il avait "examiné" des éléments de preuve fournis par les pouvoirs publics chinois et s'était "appuyé" sur ces éléments pour formuler ses déterminations de la nature d'organisme public étaient des renseignements concernant le niveau de participation des pouvoirs publics dans les entreprises en cause. Voir Chine, première communication écrite, paragraphes 160 et 161.

¹⁹ Voir la détermination préliminaire de la nature d'organisme public, page 15 (CHI-4).

²⁰ États-Unis, réponse à la question n° 5 du Groupe spécial, paragraphe 32, citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone*, paragraphe 4.29.

17. Étant donné que leur assertion selon laquelle l'USDOC a établi un "lien logique clair" entre la "fonction gouvernementale" alléguée et le comportement en cause ne peut pas être étayée à partir du dossier des procédures au titre de l'article 129, les États-Unis ont également suggéré qu'il n'y avait peut-être pas besoin d'un "lien logique clair" dans tous les cas.

18. À cet égard, les États-Unis mettent en avant l'observation de l'Organe d'appel selon laquelle "on pouvait considérer que les pouvoirs publics avaient des manières différentes d'investir une entité d'un "pouvoir gouvernemental" et, par conséquent, différents types d'éléments de preuve pouvaient être pertinents à cet égard".²¹ Ils expliquent que, d'après eux, cela indique que l'Organe d'appel "a interprété les concepts de "pouvoir gouvernemental" et de "fonction gouvernementale" comme étant plus ouverts que ce que laisse entendre la Chine"²², et qu'"un grand nombre de fonctions gouvernementales pourraient être pertinentes aux fins de l'analyse de la nature d'organisme public".²³

19. Alors que les États-Unis ont mis en exergue à plusieurs reprises le fait qu'une entité pouvait être investie d'un pouvoir de "manières différentes", ils n'ont jamais expliqué *pourquoi* cela amenait à conclure que les concepts de "pouvoir gouvernemental" et de "fonction gouvernementale" étaient "plus ouverts que ce que laiss[ait] entendre la Chine". Compte tenu de l'accent mis par l'Organe d'appel sur le fait que le *critère juridique* pertinent est toujours le même²⁴, la Chine ne comprend pas pourquoi la *manière* dont une entité est investie du pouvoir d'exercer des fonctions gouvernementales devrait changer le fait qu'il doive ou non y avoir un "lien logique clair" entre le pouvoir dont est investie l'entité et le comportement en cause au titre de l'article 1.1 a) 1).

20. En outre, alors que les États-Unis font valoir qu'"un grand nombre de fonctions gouvernementales pourraient être pertinentes aux fins de l'analyse de la nature d'organisme public", ils ont également souligné que leur argument n'était pas qu'"un organisme public [était] une entité investie du pouvoir d'exercer *toute* fonction "habituellement" considérée comme une fonction gouvernementale".²⁵ Toutefois, les États-Unis n'ont jamais expliqué comment ils comptaient faire la distinction entre le "grand nombre de fonctions gouvernementales" qui, d'après eux, seraient pertinentes aux fins de l'analyse de la nature d'organisme public, et les "fonctions gouvernementales" qui, d'après eux, ne seraient pas pertinentes aux fins de cette analyse. De fait, en ce qui concerne le cadre analytique approprié pour déterminer si une entité est un organisme public, ils n'ont fourni au Groupe spécial que de nombreuses déclarations contradictoires et questions sans réponses.

21. Par exemple, les États-Unis soutiennent qu'ils ne font pas valoir que "toute entité "habilitée par le droit de [l']État à exercer des prérogatives de puissance publique" [est un "organisme public"] *indépendamment du point de savoir si elle agissait en cette qualité* lorsqu'elle a eu le comportement qui fait l'objet de l'examen relatif à la contribution financière".²⁶ Pourtant, ils soutiennent qu'une entité investie du pouvoir de "prendre des mesures, selon que de besoin, pour répondre à certains problèmes de santé publique constituant une préoccupation pressante pour l'État" serait dûment considérée comme un organisme public même si elle fournissait du "minerai de fer bon marché".²⁷

22. Par conséquent, et cela va à l'encontre de la déclaration initiale ci-dessus, il apparaît *bien* que les États-Unis pensent qu'une entité peut être un organisme public au titre de l'article 1.1 a) 1) indépendamment du point de savoir si elle agit conformément au pouvoir dont elle a été investie, *du moins dans certains cas*. Cependant, ils n'ont pas présenté de base permettant au Groupe spécial de faire une distinction entre ces cas et ceux dans lesquels ils pensaient qu'une entité devait être habilitée à exercer des prérogatives de puissance publique et devait "*agi[r] en cette qualité*" pour être un organisme public.

²¹ États-Unis, réponse à la question n° 3 du Groupe spécial, paragraphes 18 et 19, citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.29.

²² États-Unis, réponse à la question n° 3 du Groupe spécial, paragraphe 19.

²³ États-Unis, réponse à la question n° 3 du Groupe spécial, paragraphe 19, citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.29.

²⁴ Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.37.

²⁵ États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphe 43.

²⁶ États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphes 61 (pas d'italique dans l'original).

²⁷ États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphes 41 et 89.

23. Les États-Unis ont noté plusieurs fois au cours de la présente procédure que "l'Organe d'appel [avait] souligné qu'au lieu d'être focalisée sur le comportement de l'entité, l'analyse de la nature d'organisme public était focalisée sur l'"évaluation ... des caractéristiques essentielles de l'entité concernée et de sa relation avec les pouvoirs publics au sens étroit"". ²⁸ Pourtant, les États-Unis ne contestent pas que lorsque l'autorité chargée de l'enquête évalue les éléments de preuve d'un "contrôle significatif" dans le cadre de son évaluation des "caractéristiques essentielles de l'entité concernée", comme l'a fait l'USDOC dans le Mémoire sur les organismes publics, il faut que tout contrôle par les pouvoirs publics allégué soit exercé *en lien avec le comportement en cause au titre de l'article 1.1 a) 1)* pour être "significatif". ²⁹ L'insistance des États-Unis sur le fait que l'autorité chargée de l'enquête doit se focaliser sur les "caractéristiques essentielles de l'entité" plutôt que sur le comportement en cause n'est pas conciliable avec la reconnaissance par les États-Unis du fait que le comportement en cause est un élément essentiel d'une analyse appropriée du "contrôle significatif".

24. Les États-Unis soutiennent que "les critiques de la Chine à l'encontre des déterminations de la nature d'organisme public faites par le Département du commerce dans les procédures au titre de l'article 129 en l'espèce sont, en fait, des critiques à l'encontre des constatations de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*" concernant les banques commerciales d'État. ³⁰ Pourtant, comme la Chine l'a expliqué en détail dans la réponse à la question n° 4 du Groupe spécial, le propre tableau des États-Unis figurant dans leur deuxième communication écrite met en évidence la différence entre les éléments de preuve sur lesquels l'Organe d'appel s'est focalisé dans son évaluation de la question de savoir si les banques commerciales d'État exerçaient une "fonction gouvernementale" lorsqu'elles accordaient des prêts, et les éléments de preuve sur lesquels l'USDOC s'est fondé pour déterminer que chaque entité en cause dans les procédures au titre de l'article 129 était un organisme public. ³¹ L'insistance des États-Unis sur le fait que l'Organe d'appel ne s'est pas focalisé sur les éléments de preuve relatifs au comportement des banques commerciales d'État lorsqu'elles accordaient des prêts est également contredite par leur propre interprétation selon laquelle l'Organe d'appel examinait si l'USDOC disposait de suffisamment d'éléments de preuve pour conclure que les banques "exécutaient effectivement des fonctions gouvernementales" lorsqu'elles "[exerçaient] ... leurs fonctions" (*faire des prêts*). ³²

25. Enfin, les États-Unis soutiennent que la position de la Chine au sujet de la nature du pouvoir gouvernemental dont une entité doit être investie afin d'être un organisme public "ne cadre pas avec les constatations figurant dans des rapports antérieurs", "n'est pas étayée par le texte de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC", et "n'est pas logique". ³³ Pourtant, la position de la Chine est indissociable de celle des États-Unis dans l'affaire DS436, dans laquelle ils ont fait valoir devant l'Organe d'appel que "le pouvoir exigé d'un organisme public" était le pouvoir d'exercer les "fonctions gouvernementales essentielles" visées aux alinéas de l'article 1.1 a) 1). ³⁴ Si les États-Unis pensent que la position de la Chine en l'espèce est non étayée et illogique, alors ils condamnent par la même occasion leur propre position devant l'Organe d'appel dans le dernier différend dans lequel a été examiné le sens de l'expression "organisme public".

26. D'après la Chine, la nature contradictoire des opinions des États-Unis reflète le fait que, bien qu'ils reconnaissent les conséquences manifestement absurdes qui découleraient de la conclusion selon laquelle un organisme public est une entité investie de *n'importe quel* pouvoir gouvernemental, ils essaient quand même de défendre les déterminations de la nature d'organisme public faites par l'USDOC dans les procédures au titre de l'article 129 en cause. Et malgré le rejet sans ambiguïté par l'Organe d'appel de la règle *per se* fondée sur le contrôle de l'USDOC dans l'affaire DS379, l'USDOC ne reste peu disposé à renoncer à une règle *per se* fondée sur le contrôle dans le cas de l'analyse de la nature d'organisme public des entreprises chinoises.

²⁸ Voir, par exemple, États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphe 39, citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 317.

²⁹ Voir États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphe 56.

³⁰ États-Unis, réponse à la question n° 3 du Groupe spécial, paragraphe 19.

³¹ Voir Chine, réponse à la question n° 4 du Groupe spécial.

³² États-Unis, deuxième communication écrite, *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine)* (31 mai 2013), paragraphe 37 (CHI-68) (pas d'italique dans l'original).

³³ États-Unis, déclaration liminaire, paragraphe 20.

³⁴ Voir États-Unis, déclaration liminaire devant l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Acier au carbone (Inde)* (24 septembre 2014), paragraphe 11 (CHI-67).

27. Afin de maintenir cette règle *per se*, l'USDOC a identifié une "fonction gouvernementale" si large qu'il pense qu'elle recouvre n'importe quel comportement de n'importe quelle société en Chine.³⁵ Comme le montrent clairement les procédures au titre de l'article 129 considérées, l'USDOC pense que la vaste "fonction gouvernementale" qu'il a identifiée lui permet d'ignorer tout élément de preuve pertinent pour les entreprises ou branches de production particulières en cause.

28. L'analyse de l'USDOC n'a pas de relation avec l'examen au cas par cas décrit par l'Organe d'appel dans l'affaire DS379. La Chine rappelle la déclaration de l'Organe d'appel dans l'affaire DS379, selon laquelle un organisme public est une entité "investie de *certaines* responsabilités relevant de la puissance publique ou exerçant un *certain* pouvoir gouvernemental".³⁶ Les États-Unis n'ont pas expliqué comment l'autorité chargée de l'enquête déterminerait si le pouvoir gouvernemental dont était investie une entité était pertinent aux fins de l'examen de la nature d'organisme public, et relevait d'un "certain pouvoir gouvernemental" tel qu'identifié par l'Organe d'appel, si ce n'est par rapport à la question de savoir si ce pouvoir était logiquement lié au comportement potentiellement imputé aux pouvoirs publics.

29. Le fait que l'USDOC n'a pas démontré de "lien logique clair" entre la "fonction gouvernementale" alléguée et le comportement en cause, ni examiné d'éléments de preuve contraires, rend ses déterminations de la nature d'organisme public incompatibles avec l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC. Les déterminations de la nature d'organisme public faites par l'USDOC au titre de l'article 129 n'ont pas mis les États-Unis en conformité avec leurs obligations au titre de l'Accord SMC.

B. Le Mémoire sur les organismes publics est incompatible "en tant que tel" avec l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC

30. Devant le Groupe spécial initial, la Chine a contesté la "présomption réfragable" de l'USDOC, énoncée dans le cadre de l'enquête *Rayonnages de cuisine*, selon laquelle les entités détenues majoritairement par les pouvoirs publics en Chine étaient des organismes publics. Le Groupe spécial initial a constaté que la politique formulée dans l'enquête *Rayonnages de cuisine* était incompatible "en tant que telle" avec l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC parce qu'elle reflétait le même critère de la participation et du contrôle des pouvoirs publics que celui dont l'Organe d'appel avait constaté dans l'affaire DS379 qu'il était insuffisant, en droit, pour établir la nature d'"organisme public" au sens de cette disposition.

31. Dans les déterminations au titre de l'article 129 en cause en l'espèce, l'USDOC a cessé de se fonder sur le cadre établi dans l'enquête *Rayonnages de cuisine* et s'est fondé à la place sur le Mémoire sur les organismes publics pour constater que toutes les entités en cause étaient des "organismes publics". À l'instar de la "présomption réfragable", le Mémoire sur les organismes publics est incompatible "en tant que tel" avec l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC pour les quatre raisons suivantes.

32. Premièrement, la Chine a démontré que le Mémoire sur les organismes publics était une mesure "prise[] pour se conformer" qui relevait du mandat du Groupe spécial au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord. Malgré le fait que le Mémoire sur les organismes publics a manifestement été adopté pour mettre en œuvre les recommandations et décisions de

³⁵ La suite logique des arguments des États-Unis présentés au Groupe spécial est qu'ils pensent que les éléments de preuve que l'Organe d'appel a mis en exergue au sujet des banques commerciales d'État dans l'affaire DS379 – selon lesquels les banques commerciales d'État étaient tenues de prendre en compte les politiques industrielles publiques *au moment d'octroyer des prêts* – ne seraient pas nécessaires pour étayer une constatation selon laquelle chaque banque commerciale d'État en Chine est un organisme public. En revanche, les États-Unis pensent qu'il serait suffisant pour l'USDOC de citer le Mémoire sur les organismes publics pour justifier l'affirmation selon laquelle toutes les banques commerciales d'État en Chine exercent une fonction de "maintien et de préservation de l'économie de marché socialiste", sans jamais démontrer que cette "fonction gouvernementale" alléguée a quelque chose à voir avec l'octroi de prêts par les entités pertinentes. Ils pensent que, étant donné que les pouvoirs publics chinois peuvent, d'après les allégations, se servir des entreprises à capitaux publics "pour réaliser l'objectif public de maintien du rôle prédominant du secteur public dans l'économie et de préservation de l'économie de marché socialiste", il s'ensuit que ces entités exercent cette "fonction gouvernementale" lorsqu'elles ont *n'importe quel* comportement.

³⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 296 (pas d'italique dans l'original).

l'ORD dans l'affaire DS379, il constituait le fondement de *chacune* des déterminations de l'USDOC dans le cadre des déterminations au titre de l'article 129 qui constituaient les mesures *déclarées* comme ayant été prises pour se conformer *en l'espèce*.³⁷ Le fait que le Mémoire sur les organismes publics a été publié sept jours avant le dépôt de la demande de consultations dans le différend initial est sans importance, car il fait incontestablement "partie de chacun des dossiers administratifs de chacune des procédures au titre de l'article 129 que l'USDOC a engagées pour mettre en œuvre les recommandations et décisions de l'ORD en l'espèce".³⁸

33. Deuxièmement, la Chine a établi que le Mémoire sur les organismes publics était une mesure susceptible d'être contestée dans le cadre d'une procédure de règlement des différends à l'OMC. La portée des mesures qui peuvent être contestées devant un groupe spécial de l'OMC est, en principe, large, et "tout acte ou omission imputable à un Membre de l'OMC peut être une mesure de ce Membre aux fins d'une procédure de règlement des différends".³⁹ Il n'est pas contesté que le Mémoire sur les organismes publics est un acte imputable aux États-Unis, et la Chine n'avait pas l'obligation de démontrer qu'il établissait une "pratique" ou une "méthode", comme le font valoir les États-Unis.⁴⁰

34. Troisièmement, la Chine a démontré que le Mémoire sur les organismes publics prévoyait une règle ou norme appliquée de manière générale et prospective qui pouvait être contestée "en tant que telle". De par ses termes exprès, le Mémoire sur les organismes publics énonce un cadre analytique qui est général, car il s'applique à un nombre indéterminé d'agents économiques chinois, et prospectif, car il s'applique à toutes les enquêtes futures en matière de droits compensateurs visant des importations chinoises. En tant que tel, le Mémoire sur les organismes publics a une valeur normative, car il fournit des orientations administratives et crée des attentes parmi le grand public et les acteurs privés en ce qui concerne l'analyse de la nature d'organisme public de l'USDOC. L'existence d'une règle ou norme appliquée de manière générale et prospective est étayée par les éléments de preuve démontrant que l'USDOC a appliqué d'une manière systématique le Mémoire sur les organismes publics depuis sa publication pour établir des déterminations de la nature d'organisme public.⁴¹

35. Quatrièmement et pour finir, le Mémoire sur les organismes publics est incompatible "en tant que tel" avec l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC parce qu'il restreint, de façon importante, le pouvoir discrétionnaire de l'USDOC d'agir *d'une manière compatible* avec l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC. Conformément au cadre du Mémoire sur les organismes publics, les entités commerciales en Chine sont divisées en trois catégories: i) il est présumé d'une manière irréfutable que toutes les entités dans lesquelles les pouvoirs publics chinois ont une participation majoritaire sont des "organismes publics"; ii) les entités dans lesquelles les pouvoirs publics chinois ont une "participation importante" sont des "organismes publics", lorsqu'il existe des "indices supplémentaires démontrant que ces entreprises à capitaux publics sont utilisées comme des instruments par les pouvoirs publics pour préserver l'économie de marché socialiste"; et iii) les entités "dans lesquelles les pouvoirs publics ont une participation faible ou non officielle" sont des "organismes publics", lorsqu'il existe des éléments de preuve démontrant que les pouvoirs publics exercent un "contrôle significatif" sur l'entité. Les conclusions de l'USDOC concernant les trois "catégories" d'entités sont nécessairement incompatibles avec l'article 1.1 a) 1) à chaque fois que le Mémoire sur les organismes publics est appliqué, car ces conclusions sont fondées sur une interprétation erronée de ce qui constitue un "contrôle significatif", et en l'absence d'une quelconque détermination selon laquelle une entité particulière exerce une "fonction gouvernementale" lorsqu'elle a le comportement qui fait l'objet de l'examen relatif à la contribution financière.

³⁷ Chine, deuxième communication écrite, paragraphe 108.

³⁸ Chine, réponses aux questions du Groupe spécial, paragraphe 48 (faisant référence à la réponse des États-Unis à la question n° 19 du Groupe spécial, paragraphe 139. Voir aussi États-Unis, réponse à la question n° 23 du Groupe spécial, paragraphe 148).

³⁹ Chine, deuxième communication écrite, paragraphe 111, citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion*, paragraphe 81.

⁴⁰ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 167.

⁴¹ Chine, deuxième communication écrite, paragraphe 117 (faisant référence à la pièce CHI-54).

II. La décision de l'USDOC de rejeter les prix servant de points de repère à l'intérieur du pays est incompatible avec les articles 14 d), 1.1 b) et 32.1 de l'Accord SMC

A. Articles 14 d) et 1.1 b) de l'Accord SMC

36. Dans la procédure initiale devant le Groupe spécial, les États-Unis ont défendu les constatations de "distorsion" établies par l'USDOC au motif que les pouvoirs publics chinois jouaient "[un] rôle prédominant ... sur le marché" en tant que fournisseur des intrants en question. En appel, l'Organe d'appel a réaffirmé que, dans le cadre de cette justification, l'autorité chargée de l'enquête devait démontrer que les pouvoirs publics possédaient et exerçaient une puissance commerciale telle qu'elle entraînait l'alignement des prix des autres fournisseurs sur un prix déterminé par les pouvoirs publics. Comme l'USDOC n'avait pas fait une telle démonstration, l'Organe d'appel a constaté que les déterminations en cause étaient incompatibles avec l'article 14 d) de l'Accord SMC.

37. Dans les déterminations au titre de l'article 129 présentées au Groupe spécial, l'USDOC a abandonné sa justification fondée sur le rôle des pouvoirs public en tant que fournisseur du bien. La raison de cet abandon est claire: les éléments de preuve versés au dossier démontraient que les pouvoirs publics chinois ne possédaient et n'exerçaient pas de puissance commerciale sur les marchés de l'acier laminé à chaud, des ronds et billettes en acier, des rouleaux d'acier inoxydable ou du polysilicium (les intrants pertinents en cause). Les faits et les paramètres économiques n'étaient tout simplement pas la justification initiale de l'USDOC. Les communications présentées par les États-Unis au Groupe spécial confirment qu'ils ont abandonné cette justification.

38. À la place de sa justification initiale, l'USDOC a adopté une nouvelle théorie radicale pour rejeter les prix intérieurs servant de points de repère disponibles au titre de l'article 14 d). Les déterminations de l'USDOC, et la défense par les États-Unis de ces déterminations telle qu'elle est exposée dans les communications présentées au Groupe spécial, démontrent clairement que cette nouvelle théorie n'est limitée d'aucune façon significative par le texte du traité ou par les faits. C'est une théorie qui remplace les règles coutumières d'interprétation des traités par des termes et des distinctions entièrement inventés par les États-Unis, et qui remplace l'évaluation minutieuse des éléments de preuve par des assertions catégoriques et non étayées.

39. L'article 14 d) de l'Accord SMC prescrit que l'autorité chargée de l'enquête évalue l'adéquation de la rémunération pour la fourniture d'un bien "par rapport aux conditions du marché existantes pour le bien ... dans le pays de fourniture ... (y compris le prix, la qualité, la disponibilité, la qualité marchande, le transport et autres conditions d'achat ou de vente)". Suite aux communications présentées par les parties, le Groupe spécial est saisi de deux interprétations concurrentes de ce que cette disposition signifie, et, en particulier, des cas où cette disposition permet à l'autorité chargée de l'enquête d'avoir recours à un point de repère à l'extérieur du pays de fourniture.

40. Conformément au sens ordinaire de ses termes, confirmé par des rapports antérieurs de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel, la Chine considère que le membre de phrase "conditions du marché existantes ... dans le pays de fourniture" fait référence à des prix déterminés par l'interaction de l'offre et de la demande dans le pays de fourniture. L'Organe d'appel a constaté que le terme "marché" figurant à l'article 14 d) faisait référence au "secteur de l'activité économique dans lequel des acheteurs et des vendeurs se rencontrent et dans lequel les forces de l'offre et de la demande influencent les prix".⁴² Les prix intérieurs servant de points de repère sont les prix du "marché" lorsqu'ils sont convenus "entre des acheteurs et des vendeurs indépendants sur un marché concurrentiel sur lequel les prix sont déterminés par les forces de l'offre et de la demande".⁴³

41. L'article 14 d) spécifie en outre que l'adéquation de la rémunération sera déterminée par rapport aux conditions du marché *existantes* dans le pays de fourniture. Le terme "prevailing" (existantes) a pour sens ordinaire "as they exist" (telles qu'elles sont) ou "which are predominant"

⁴² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.150, citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 404. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *CE – Aéronefs*, paragraphe 981 (dans lequel il est constaté que l'expression "marché" fait référence à "un domaine dans lequel des biens et des services sont échangés entre acheteurs et vendeurs consentants").

⁴³ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 4.154.

(qui sont prédominantes).⁴⁴ L'article 14 d) prescrit par conséquent que l'autorité chargée de l'enquête évalue l'adéquation de la rémunération par rapport aux conditions du marché existantes ou prédominantes dans le pays de fourniture. L'Organe d'appel a estimé que dans la mesure où les prix pratiqués dans le pays seraient déterminés par le marché, c'est-à-dire par les forces de l'offre et de la demande, ces prix "présenteraient nécessairement le lien requis avec les conditions du marché existantes dans le pays de fourniture qui [était] prescrit par la deuxième phrase de l'article 14 d)".⁴⁵

42. Dans les cinq rapports de l'Organe d'appel qui ont traité la question de la "distorsion" au regard de l'article 14 d), l'Organe d'appel a constamment désigné la "distorsion" comme étant la situation dans laquelle les pouvoirs publics déterminaient effectivement le prix auquel le bien était vendu, rendant ainsi tautologique la comparaison prescrite par l'article 14 d). C'est la situation "très limitée" que l'Organe d'appel a décrite pour la première fois dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* comme justifiant l'utilisation de points de repère à l'extérieur du pays. Les trois situations que des groupes spéciaux et l'Organe d'appel ont identifiées comme justifiant potentiellement l'utilisation de points de repère à l'extérieur du pays sont toutes les situations dans lesquelles les pouvoirs publics déterminent effectivement le prix auquel le bien est vendu, que ce soit *de jure* ou *de facto*. Ces situations sont les suivantes: 1) lorsque les pouvoirs publics fixent les prix administrativement; 2) lorsque les pouvoirs publics sont le seul fournisseur du bien; et 3) lorsque les pouvoirs publics possèdent et exercent en tant que fournisseur du bien une puissance commerciale telle qu'elle entraîne l'alignement des prix des fournisseurs privés sur un prix déterminé par les pouvoirs publics.

43. Il n'est pas contesté que les prix chinois des intrants en cause ne sont pas fixés administrativement, et l'USDOC n'a formulé aucune constatation établissant qu'ils l'étaient. Il n'est pas non plus contesté que les pouvoirs publics chinois ne sont pas le seul fournisseur de ces intrants. L'USDOC n'a pas non plus constaté que les pouvoirs publics chinois possédaient et exerçaient sur les marchés des intrants pertinents pendant les périodes couvertes par l'enquête une puissance commerciale telle qu'elle entraînait l'alignement des prix des autres fournisseurs d'intrants sur un prix déterminé par les pouvoirs publics. Les déterminations de l'USDOC au titre de l'article 129 ne sont par conséquent fondées sur aucune des trois justifications que l'ORD a précédemment reconnus comme fondement potentiel du rejet des prix servant de points de repère à l'intérieur du pays au titre de l'article 14 d). Les déterminations de l'USDOC au titre de l'article 129 ne se rapportent pas non plus, de façon plus générale, à la préoccupation de l'ORD concernant les comparaisons de prix tautologique.

44. Les déterminations de l'USDOC au titre de l'article 129 sont, en revanche, fondées sur une interprétation différente de l'article 14 d), que les États-Unis ont eu du mal à énoncer de façon cohérente au cours de la présente procédure. Dans la mesure où l'interprétation proposée par les États-Unis peut être inférée de leurs communications, il apparaît que leur position est que l'article 14 d) autorise l'autorité chargée de l'enquête à aller au-delà de la question de savoir si les prix pratiqués dans le pays ont été déterminés par l'interaction de l'offre et de la demande et à procéder à un examen *additionnel* de la question de savoir si un quelconque type de politique ou action publique "affectait" les conditions de l'offre et de la demande sur le marché pertinent. Il apparaît que les États-Unis considèrent que l'autorité chargée de l'enquête peut évaluer la "nature" de tout type de politique ou d'action publique et son "degré" d'influence sur les conditions de l'offre et de la demande, et constater sur cette base que les prix servant de points de repère disponibles n'ont pas été *suffisamment* déterminés par l'interaction de l'offre et de la demande pour imposer leur utilisation au titre de l'article 14 d).

45. Les États-Unis ne présentent pas de base interprétative pour étayer leur opinion selon laquelle l'article 14 d) permet un examen additionnel de la question de savoir si des politiques ou actions publiques "affectent les conditions" du marché. Ils ne contestent pas la constatation du Groupe spécial et de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* selon laquelle le terme "marché" figurant à l'article 14 d) ne fait aucune "référence ... à un marché "pur", à un marché "non faussé par l'intervention des pouvoirs publics" ni à une "juste valeur

⁴⁴ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Bois de construction résineux III*, paragraphe 7.50 (citant le Concise Oxford English Dictionary, page 1084).

⁴⁵ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.151.

marchande"".⁴⁶ Ils ne contestent pas non plus qu'un grand nombre de politiques et d'actions publiques sont susceptibles d'"affecter les conditions" d'un marché. Plus important encore, ils ne présentent aucune base sur laquelle faire une distinction, que ce soit du point de vue de l'interprétation des traités ou en pratique, entre les différentes façons dont les politiques et actions publiques "affectent les conditions" des marchés, eu égard soit à la "nature" de ces politiques et actions, soit au "degré" d'influence qu'elles ont sur les conditions du marché.

46. En ce qui concerne tout d'abord la "nature" des différents types de politiques ou d'actions publiques qui affectent les conditions du marché, les États-Unis ne présentent pas de base interprétative pour étayer l'affirmation selon laquelle le terme "marché" figurant à l'article 14 d) permet que les forces de l'offre et de la demande soient influencées par certains types de politiques ou d'actions publiques mais pas par d'autres. Les pouvoirs publics "affectent les conditions" du marché de nombreuses façons différentes, au niveau tant macroéconomique (par exemple par des politiques monétaires et fiscales) que microéconomique (par exemple par des lois et réglementations qui affectent des produits ou industries donnés). Les États-Unis ne donnent pas d'interprétation du terme "marché" qui permettrait que seules certaines de ces politiques ou actions publiques affectent les conditions de l'offre et de la demande sur un marché.

47. Les États-Unis ne présentent pas non plus d'explication ou d'élément d'interprétation pour étayer leur affirmation selon laquelle les politiques et actions publiques ne peuvent affecter les forces de l'offre et de la demande que jusqu'à un certain "degré". Quel est ce "degré", et comment se manifesterait-il? Comment peut-on discerner ce "degré" dans l'expression "conditions du marché existantes"? L'accent que les États-Unis mettent sur le "degré" d'influence des pouvoirs publics sur les forces de l'offre et de la demande est particulièrement préoccupant vu qu'ils écartent toute obligation d'examiner les prix intérieurs réels servant de points de repère ou d'identifier un quelconque enchaînement de causalité par lequel des politiques ou actions publiques affectaient ces prix. Ils semblent considérer que le "degré" d'influence des pouvoirs publics sur les prix intérieurs servant de points de repère est pertinent, mais veulent ensuite éviter toute obligation d'évaluer et de justifier quel était réellement ce "degré" d'influence.

48. En somme, l'interprétation de l'article 14 d) sur laquelle reposent les déterminations de l'USDOC au titre de l'article 129 est infondée du point de vue de l'interprétation des traités. Étant donné que les déterminations en cause reposent sur l'interprétation erronée par les États-Unis de l'article 14 d), le Groupe spécial doit constater que les déterminations sont incompatibles avec l'article 14 d) pour cette seule raison.

49. En vertu d'une interprétation appropriée de l'article 14 d), les éléments de preuve versés au dossier des procédures au titre de l'article 129 démontraient que les prix des intrants en cause étaient déterminés par l'interaction de l'offre et de la demande et constituaient par conséquent des prix du "marché" au sens de l'article 14 d). Malgré le fait que l'USDOC n'a pas même pris la peine de demander des renseignements concernant les prix chinois des intrants en cause – les prix mêmes dont l'USDOC a constaté qu'ils étaient "faussés" – les pouvoirs publics chinois ont versé au dossier les prix au comptant des trois produits en acier. Ces prix, ainsi que l'analyse du marché les accompagnant, reflétaient parfaitement le jeu des forces du marché concernant ces produits. Ni l'USDOC dans ses déterminations ni les États-Unis lorsqu'ils ont cherché à défendre ces déterminations, n'ont avancé un quelconque élément de preuve versé au dossier comme base pour le rejet du jeu des forces du marché ressortant de ces données concernant les prix.

50. Le jeu des forces du marché dans le secteur sidérurgique chinois était encore démontré par la structure du marché de l'industrie sidérurgique pendant la période 2006-2008 et en particulier par la croissance rapide des niveaux d'investissement privé dans l'industrie sidérurgique pendant cette période. Les entreprises à capitaux publics fabriquant les produits en cause ne représentaient pas plus de la moitié de la production intérieure chinoise de ces produits, les producteurs autres que les entreprises à capitaux publics et les producteurs à participation étrangère constituant quant à eux le reste du marché. Les producteurs d'acier privés, aussi bien chinois qu'étrangers, ont investi des milliards de dollars dans l'industrie sidérurgique chinoise pendant la période 2006-2008. Ces faits non contestés ne peuvent pas être conciliés avec la conclusion de l'USDOC selon laquelle les prix des intrants en cause pratiqués dans le secteur privé en Chine n'étaient pas déterminés par le marché.

⁴⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 87 (citant le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphes 7.50 et 7.51).

51. L'USDOC n'a, nulle part dans ses déterminations, identifié de lien de causalité entre les facteurs de "distorsion" qu'il avait, d'après ses allégations, identifiés, et les prix pratiqués par les fournisseurs chinois des intrants en question, qu'il s'agisse ou non d'entreprises à capitaux publics. Au cours de la procédure du Groupe spécial, les États-Unis ont clairement indiqué que, d'après eux, il n'était ni "nécessaire ni possible" pour l'USDOC de démontrer un lien de causalité entre les facteurs de "distorsion" sur lesquels il s'était appuyé, d'un côté, et les prix intérieurs servant de points de repère qu'il avait choisi de rejeter, de l'autre. Cela signifie que les constatations de "distorsion" de l'USDOC sont fondées sur rien d'autre qu'une assertion. En l'absence de tout élément de preuve démontrant que les facteurs identifiés par l'USDOC avaient un *quelconque* effet sur les prix servant de points de repère disponibles, les constatations de "distorsion" de l'USDOC ne peuvent être justifiées au regard d'aucune interprétation concevable de l'article 14 d).

52. Pour ces raisons, le Groupe spécial devrait constater que les déterminations au titre de l'article 129 en cause demeurent incompatibles avec les articles 1.1 b) et 14 d) de l'Accord SMC.

B. Article 32.1 de l'Accord SMC

53. L'article 32.1 de l'Accord SMC impose des limites à "l'éventail des mesures qu'un Membre peut prendre unilatéralement pour contrer ... le subventionnement".⁴⁷ En vertu de la partie V de l'Accord SMC, les réponses admissibles au subventionnement dommageable sont des droits compensateurs définitifs, des mesures provisoires et des engagements en matière de prix.⁴⁸ Dans le cadre des déterminations au titre de l'article 129 en cause, les États-Unis ont contrôlé les subventions dont il était allégué qu'elles étaient accordées à l'industrie sidérurgique chinoise en s'appuyant sur ces subventions alléguées en tant que base pour rejeter les points de repère à l'intérieur du pays disponibles, lorsqu'ils ont évalué l'adéquation de la rémunération pour les intrants en acier fournis aux producteurs en aval de produits finis. Ce n'est pas une des réponses admissibles au subventionnement, et cette mesure est par conséquent incompatible avec l'article 32.1.

54. L'élément central de la justification de l'USDOC pour le rejet des points de repère à l'intérieur du pays disponibles dans le cadre des déterminations au titre de l'article 129 en cause est sa constatation selon laquelle les producteurs d'acier chinois reçoivent des "subventions". Si les États-Unis pensent que les producteurs d'acier chinois reçoivent des "subventions", l'Accord SMC les autorise à prendre les mesures suivantes: 1) imposer des droits compensateurs définitifs, des mesures provisoires, ou des engagements en matière de prix à l'égard de tous produits en acier importés aux États-Unis dont les États-Unis ont dûment déterminé qu'ils étaient subventionnés et causaient un dommage; 2) effectuer une analyse appropriée de la subvention en amont pour déterminer si les producteurs chinois des produits en acier pertinents ont bien reçu, de fait, des subventions pouvant donner lieu à une action, et, dans l'affirmative, quelle part de la subvention (pour autant qu'il y en ait une) a été transmise aux acheteurs en aval de ces produits; ou 3) demander l'ouverture de consultations, et si nécessaire engager une procédure de règlement des différends au titre de la partie III de l'Accord SMC si les États-Unis considèrent que les subventions dont il est allégué qu'elles sont accordées aux producteurs d'acier chinois sont prohibées ou causent des effets défavorables.

55. L'Accord SMC ne prévoit pas qu'un Membre peut contrebalancer le subventionnement en s'appuyant sur l'existence de telles subventions (qu'il ait ou non été démontré qu'elles pouvaient donner lieu à une action) et de leurs effets présumés en tant que base pour rejeter les points de repère à l'intérieur du pays au titre de l'article 14 d). Cette mesure contournerait les disciplines que l'Accord SMC impose en ce qui concerne les mesures qu'un Membre peut prendre pour contrebalancer le subventionnement. Cette mesure contre le subventionnement n'est pas prévue par l'Accord SMC et, de fait, contrevient directement aux disciplines que l'Accord SMC impose en ce qui concerne ces mesures contre les subventions en amont alléguées. Le Groupe spécial doit

⁴⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd)*, paragraphe 252.

⁴⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd)*, paragraphe 231. La partie III de l'Accord SMC autorise un Membre à prendre des contre-mesures si le Membre qui accorde la subvention ne retire pas une subvention prohibée ou ne prend pas de mesures appropriées pour éliminer les effets défavorables d'une subvention pouvant donner lieu à une action ou ne retire pas la subvention pouvant donner lieu à une action.

par conséquent constater que les déterminations de l'USDOC au titre de l'article 129 sont incompatibles avec l'article 32.1 de l'Accord SMC.

III. Les déterminations de l'USDOC au titre de l'article 129 demeurent incompatibles avec l'article 2.1 c) de l'Accord SMC

56. Dans la procédure initiale, le Groupe spécial a constaté que 12 des déterminations en matière de droits compensateurs en cause étaient incompatibles avec l'article 2.1 c) de l'Accord SMC car l'USDOC n'avait pas tenu compte de "l'importance de la diversification des activités économiques dans la juridiction de l'autorité qui accord[ait] la subvention, ainsi que de la période pendant laquelle le programme de subventions [avait] été appliqué", comme l'exige la dernière phrase de cette disposition. Les États-Unis n'ont pas fait appel de ces constatations du Groupe spécial. Par conséquent, l'USDOC était tenu de revoir ses constatations de spécificité concernant la fourniture alléguée d'intrants moyennant une rémunération moins qu'adéquate dans chacune des enquêtes en cause.

57. Le second des deux facteurs visés dans la dernière phrase de l'article 2.1 c) prescrit que l'autorité chargée de l'enquête tienne compte de "la période pendant laquelle le programme de subventions a été appliqué". Il est évident que, pour tenir compte de ce facteur, l'autorité chargée de l'enquête doit d'abord identifier le "programme de subventions" pertinent, puis déterminer la période pendant laquelle ce programme de subventions, ainsi identifié, a été appliqué. C'est alors seulement là que l'autorité chargée de l'enquête peut évaluer si un programme de subventions a été "utilis[é] ... par un nombre limité de certaines entreprises" compte tenu de "la période pendant laquelle le programme de subventions a été appliqué".

58. L'Organe d'appel a indiqué que le terme "programme" faisait référence à "un plan ou système pour toute procédure prévue (écrit ou non); un schéma ou résumé de quelque chose à faire".⁴⁹ Alors que l'existence d'un "programme de subventions" serait d'ordinaire attestée par un écrit, "[l']existence d'un système ou plan de subventions peut [aussi] être attestée par ... une série d'activités systématique en vertu de laquelle des contributions financières qui confèrent un avantage ont été fournies à certaines entreprises".⁵⁰ Les "éléments de preuve" sur lesquels l'USDOC s'est fondé dans les déterminations au titre de l'article 129 pour établir l'existence et la teneur de 12 "programmes de subventions" par intrant ne consistaient en rien de plus que la réception par les producteurs interrogés de ces subventions alléguées pendant la période d'une année couverte par l'enquête.

59. La logique inéluctable du raisonnement de l'USDOC est que l'octroi d'une *subvention* serait suffisant pour établir l'existence d'un *programme de subventions*. En outre, la *subvention* qui a la première entraîné l'examen de la spécificité définirait la teneur et la portée du *programme de subventions*, de sorte que les deux coïncideraient. Ce raisonnement, s'il était admis, provoquerait la disparition de la distinction entre une "subvention" et un "programme de subventions", et rendrait vaine la prescription distincte et indépendante imposant d'identifier le "programme de subventions" en vertu duquel les subventions en cause étaient accordées. La spécificité au titre de l'article 2.1 c) deviendrait un examen tautologique qui s'autoréaliserait. Non seulement ce résultat est absurde mais il ne peut pas être concilié avec les constatations antérieures de l'Organe d'appel. La simple *répétition* d'activités, sans la preuve d'une quelconque caractéristique systématique, ne peut pas établir "une série d'activités systématique" démontrant l'existence d'un plan ou système.

60. Étant donné que dans les déterminations de l'USDOC au titre de l'article 129, l'existence, la portée et la teneur d'un "programme de subventions" ou de "programmes de subventions" n'étaient pas dûment identifiées et étayées par des éléments de preuve positifs, il s'ensuit que l'USDOC n'a pas dûment évalué "la période pendant laquelle le programme de subventions [avait] été appliqué" comme l'exigeaient les recommandations et décisions de l'ORD. L'USDOC n'aurait pas pu identifier la période pendant laquelle un "programme de subventions" avait été appliqué sans dûment identifier quel était ce "programme de subventions". Toutefois, même si le Groupe spécial acceptait l'identification par l'USDOC des "programmes de subventions" par intrant, il devrait quand même rejeter l'évaluation par l'USDOC de "la période pendant laquelle" ces "programmes de subventions" allégués ont été appliqués.

⁴⁹ Rapport de l'Organe d'appel, paragraphe 4.141.

⁵⁰ Rapport de l'Organe d'appel, paragraphe 4.141.

61. Les éléments de preuve sur lesquels reposait la constatation de l'USDOC selon laquelle les "programmes de subventions" en cause n'avaient pas été appliqués "pendant une période limitée uniquement" étaient fondés sur l'explication de la Chine selon laquelle les entreprises d'État "avaient commencé à produire et à vendre les intrants" en cause en RPC "à un certain moment au cours de la période visée par le premier Plan quinquennal (1953-1957) et peut-être avant". Le problème posé par la conclusion de l'USDOC est que le fait que des entreprises d'État chinoises ont *produit et vendu* un intrant donné pendant une longue période ne constitue pas un élément prouvant que ces intrants ont été vendus *moyennant une rémunération moins qu'adéquate* pendant la même période.

62. Tout au plus, et si l'on prend pour argent comptant les déterminations de la nature d'organisme public faites par l'USDOC, le fait que des entreprises d'État chinoises ont produit et vendu un intrant donné pendant une longue période est uniquement un élément prouvant que les pouvoirs publics chinois ont fourni des *contributions financières* pendant cette période et non pas qu'ils ont octroyé des *subventions* pendant cette période. Comme l'a constaté l'Organe d'appel, "[l]e simple fait que des contributions financières ont été fournies à certaines entreprises ne suffit ... pas à démontrer que ces contributions ont été accordées conformément à un plan ou système aux fins de l'article 2.1 c) de l'Accord SMC".⁵¹ Cela inclurait la fin consistant à déterminer "la période pendant laquelle le programme de subventions a été appliqué". Ainsi, le fait que des entreprises d'État chinoises ont produit et vendu les intrants en cause depuis au moins 1957 est insuffisant, à première vue, pour établir la période pendant laquelle les "programmes de subventions" allégués ont été appliqués.

IV. La détermination de spécificité concernant l'utilisation des sols faite au titre de l'article 129 par l'USDOC dans l'enquête Papier thermosensible demeure incompatible avec l'article 2.2 de l'Accord SMC

63. Dans l'affaire DS379, l'Organe d'appel a expliqué qu'au titre de l'article 2.2 de l'Accord SMC, "[l]a limitation nécessaire de la possibilité de bénéficier de la subvention [pouvait] être effectuée au moyen d'une limitation expresse de la possibilité de bénéficier de la contribution financière, de la possibilité de bénéficier de l'avantage ou de la possibilité de bénéficier de l'un et de l'autre".⁵² Il a également expliqué qu'il n'interprétait pas le rapport du Groupe spécial dans l'affaire DS379 comme impliquant que "la simple existence d'un régime "distinct" permettrait de constater qu'une subvention était spécifique à une région géographique déterminée, même si une subvention identique pouvait également être obtenue par des entreprises à l'extérieur de cette région géographique déterminée".⁵³

64. Malgré le message clair de l'Organe d'appel dans l'affaire DS379, à savoir que la "simple existence d'un régime "distinct"" ne permet pas à l'autorité chargée de l'enquête de conclure qu'une subvention alléguée sous forme de droits d'utilisation des sols est spécifique à une région au titre de l'article 2.2⁵⁴, l'USDOC a expliqué dans les procédures au titre de l'article 129 considérées que, depuis l'affaire DS379, il avait "fait reposer son analyse de la spécificité régionale sur la question de savoir s'il existait un "régime d'utilisation des sols distinct" dans [une région géographique déterminée]".⁵⁵

65. En ce qui concerne l'enquête *Papier thermosensible*, les pouvoirs publics chinois n'ont pas répondu au questionnaire au titre de l'article 129 sur la spécificité concernant l'utilisation des sols de l'USDOC, et l'USDOC a donc conclu à la lumière des "données de fait disponibles défavorables" que "le programme de fourniture moyennant une rémunération moins qu'adéquate en cause constitu[ait] un "régime d'utilisation des sols distinct" et [était] par conséquent spécifique".⁵⁶ Il est bien établi, toutefois, que l'application des "données de fait disponibles" n'excuse pas l'application d'un critère juridique incorrect.

⁵¹ Rapport de l'Organe d'appel, paragraphe 4.143.

⁵² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 378. Voir *ibid.*, paragraphe 413.

⁵³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 421.

⁵⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 421.

⁵⁵ Voir la détermination préliminaire de spécificité concernant l'utilisation des sols, page 6 (CHI-24).

⁵⁶ Voir la détermination préliminaire de spécificité concernant l'utilisation des sols, pages 9 à 12 (CHI-24).

66. Au vu du dossier de l'enquête, l'USDOC savait que l'autorité qui accordait la subvention n'avait pas octroyé de droits d'utilisation des sols à un *prix* qui ne pouvait pas être obtenu par les sociétés à l'extérieur de la zone pertinente. L'USDOC savait également qu'il y avait dans le dossier des éléments de preuve démontrant que des terrains moins chers étaient disponibles à l'extérieur de la zone. Malgré ces éléments de preuve, l'USDOC a quand même conclu que l'octroi de droits d'utilisation des sols moyennant une rémunération moins qu'adéquante était spécifique à la ZETDZ car "le programme de fourniture moyennant une rémunération moins qu'adéquante en cause constitu[ait] un "régime d'utilisation des sols distinct et ... [était] par conséquent spécifique".⁵⁷

67. L'USDOC n'a pu parvenir à cette conclusion que parce qu'il applique un critère juridique au titre de l'article 2.2 en vertu duquel toutes les "incitations ou politiques préférentielles" sont des éléments de preuve potentiels d'un "régime d'utilisation des sols distinct" pour l'octroi de droits d'utilisation des sols. Ce critère juridique ne peut pas être concilié avec la constatation de l'Organe d'appel selon laquelle "[l]a limitation nécessaire de la possibilité de bénéficier de la subvention peut être effectuée au moyen d'une limitation expresse de la possibilité de bénéficier de la contribution financière, de la possibilité de bénéficier de l'avantage ou de la possibilité de bénéficier de l'un et de l'autre".⁵⁸ Par conséquent, le Groupe spécial devrait constater que le critère juridique appliqué par l'USDOC dans l'enquête *Papier thermosensible* est incompatible avec l'article 2.2 de l'Accord SMC.

V. La détermination finale dans l'enquête Panneaux solaires est incompatible avec les articles 1^{er}, 2 et 14 de l'Accord SMC pour les mêmes raisons que celles pour lesquelles L'ORD a constaté que la détermination préliminaire était incompatible

68. Devant le Groupe spécial dans le cadre de la procédure initiale, la Chine a contesté les déterminations *préliminaires* de l'USDOC relatives à la nature d'organisme public, à la spécificité concernant les intrants et aux points de repère. Le Groupe spécial a conclu que les déterminations préliminaires de la nature d'organisme public faites par l'USDOC étaient incompatibles avec l'article 1.1 a) 1 de l'Accord SMC⁵⁹, et que ses déterminations préliminaires de spécificité concernant les intrants étaient incompatibles avec l'article 2.1 c).⁶⁰ En appel, l'Organe d'appel a constaté que la détermination préliminaire de distorsion des points de repère était incompatible avec les articles 1.1 b) et 14 d) de l'Accord SMC.⁶¹

69. La Chine considère que la détermination *finale* de l'USDOC dans l'enquête *Panneaux solaires* est une mesure "prise[] pour se conformer" au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord. Elle pense que les déterminations finales de l'USDOC relatives à la nature d'organisme public, à la spécificité concernant les intrants, et aux points de repère sont incompatibles avec les dispositions susmentionnées de l'Accord SMC pour les mêmes raisons que celles identifiées par le Groupe spécial et l'Organe d'appel en ce qui concerne les déterminations préliminaires. Par conséquent, la Chine pense que le Groupe spécial devrait conclure que les déterminations finales de l'USDOC dans l'enquête *Panneaux solaires* en ce qui concerne la nature d'organisme public, la spécificité concernant les intrants et la distorsion des points de repère sont incompatibles avec l'Accord SMC.

VI. Les États-Unis ne se sont pas mis en conformité avec l'Accord SMC en ce qui concerne les réexamens administratifs et réexamens à l'extinction ultérieurs ainsi que la conduite constante consistant à fixer et recouvrer des droits compensateurs et des dépôts en espèces au titre des ordonnances en matière de droits compensateurs en cause

70. Les États-Unis ne se sont pas mis en conformité avec leurs obligations au titre de l'Accord SMC en continuant à établir des réexamens administratifs et des réexamens à l'extinction au titre des ordonnances en matière de droits compensateurs en cause dans le différend initial, appliquant dans chaque cas des critères juridiques erronés qui servaient de fondement au maintien de la fixation et du recouvrement de droits compensateurs après l'expiration du délai raisonnable.

⁵⁷ Détermination préliminaire de spécificité concernant l'utilisation des sols, page 12 (CHI-24).

⁵⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphes 378 et 413.

⁵⁹ Voir le rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.75, 8.1 i).

⁶⁰ Voir le rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.257, 8.1 v).

⁶¹ Voir le rapport de l'Organe d'appel, paragraphes 4.97, 5.1 b).

71. Les réexamens administratifs et à l'extinction ultérieurs relèvent du mandat du Groupe spécial au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord car ils ont un lien suffisamment étroit, du point de vue de la *nature, des effets et de la chronologie*, tant avec les recommandations et décisions de l'ORD qu'avec les déterminations au titre de l'article 129 qui constituent les mesures "déclarées" comme ayant été prises pour se conformer.

72. Plus spécifiquement, l'utilisation de critères juridiques illicites dans les déterminations successives de la nature d'organisme public, de l'existence d'un avantage, et de spécificité au titre de la même ordonnance en matière de droits compensateurs fournit un lien suffisamment étroit, du point de vue de la *nature* ou de l'objet, entre les recommandations et décisions de l'ORD, les réexamens ultérieurs et les déterminations au titre de l'article 129. De même, l'inclusion illicite des subventions sous la forme de restrictions à l'exportation indûment soumises à enquête dans le calcul du taux résiduel global dans le cadre des déterminations successives au titre de l'ordonnance *Briques en magnésie* fournit un lien suffisamment étroit, du point de vue de la *nature* ou de l'objet, entre les recommandations et décisions de l'ORD, ces réexamens ultérieurs et la détermination au titre de l'article 129 dans le cadre de cette ordonnance en matière de droits compensateurs.

73. Du point de vue des *effets*, chacun des réexamens administratifs ultérieurs en cause en l'espèce a engendré des taux de droits compensateurs et de dépôts en espèces qui ont remplacé les effets des déterminations dont il avait été constaté qu'elles étaient incompatibles avec les règles de l'OMC dans le différend initial, ou les effets des déterminations au titre de l'article 129. En outre, les réexamens à l'extinction en cause ont les mêmes effets que la détermination établie dans le cadre du réexamen immédiatement antérieur, et que les déterminations au titre de l'article 129 établies en remplacement, en tant que base du maintien de droits compensateurs illicites au titre de la même ordonnance en matière de droits compensateurs.

74. Enfin, chaque réexamen successif est étroitement lié, du point de vue de la *chronologie*, au réexamen immédiatement antérieur, à la détermination initiale en matière de droits compensateurs, ou à la détermination au titre de l'article 129 qu'il a remplacée. À cet égard, les États-Unis ont tort de dire que les mesures antérieures à la fin du délai raisonnable ou celles postérieures à l'établissement du Groupe spécial ne relèvent pas du mandat du présent Groupe spécial, car ces deux catégories de mesures peuvent avoir une incidence sur la question de savoir si les États-Unis ont assuré leur mise en conformité quant au fond à la fin du délai raisonnable.⁶²

75. En substance, les réexamens ultérieurs en cause constituent une non-mise en conformité des États-Unis avec les accords visés à la fin du délai raisonnable parce qu'ils continuent de refléter des critères juridiques incompatibles avec les articles 1.1 a) 1), 1.1 b), 2.1 c), 2.2, 11.3 et 14 d) de l'Accord SMC, et parce qu'ils aboutissent à la fixation et au recouvrement de droits compensateurs et de dépôts en espèces d'une manière incompatible avec l'article 19.1, 19.3 et 19.4 de l'Accord SMC et l'article VI:3 du GATT de 1994.

76. Enfin, les réexamens administratifs, réexamens à l'extinction et déterminations au titre de l'article 129 ultérieurs contestés par la Chine en l'espèce démontrent que l'application continue et systématique de critères juridiques erronés dans une série de déterminations successives débouchant sur la fixation et le recouvrement continus de droits compensateurs au titre des ordonnances en matière de droits compensateurs en cause constitue une "conduite constante" qui peut être contestée séparément dans le cadre d'une procédure de règlement des différends à l'OMC.

77. Cette "conduite constante" est non seulement une mesure susceptible d'être contestée dans le cadre d'une procédure de règlement des différends à l'OMC, mais aussi une mesure qui relève du mandat du présent Groupe spécial au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord, compte tenu des liens omniprésents qu'elle entretient, du point de vue de la *nature, des effets et de la chronologie*, tant avec les recommandations et décisions de l'ORD qu'avec les mesures déclarées comme ayant été prises pour se conformer. À cet égard, les États-Unis ont tort de dire que la conduite constante contestée par la Chine ne s'était pas concrétisée au moment de l'établissement du Groupe spécial ou qu'elle constitue une conduite "future". Au contraire, les réexamens administratifs, réexamens à l'extinction et déterminations au titre de l'article 129 ultérieurs

⁶² Chine, deuxième communication écrite, paragraphes 231 et 236 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (Japon) (article 21:5 – Japon)*, paragraphe 122.

contestés par la Chine en l'espèce démontrent que les États-Unis ont systématiquement appliqué les critères juridiques illicites relatifs à la nature d'organisme public, à l'avantage et à la spécificité dans les déterminations successives faites dans le cadre de chaque ordonnance en matière de droits compensateurs en cause, ce qui a débouché sur le maintien de droits compensateurs et/ou de dépôts en espèce illicites au titre de ces ordonnances. De même, les réexamens ultérieurs dans l'enquête *Briques en magnésie* démontrent que l'USDOC a systématiquement inclus des subventions sous la forme de restrictions à l'exportation indûment soumises à enquête mises en place dans les taux fondés sur les "données de fait disponibles défavorables" dans une série de déterminations successives rendues au titre de cette ordonnance en matière de droits compensateurs. Ces éléments de preuve démontrent incontestablement que l'application de ces critères juridiques illicites dans des déterminations successives au titre des ordonnances en matière de droits compensateurs en cause constitue une "conduite qui intervient actuellement et qui est susceptible de continuer à l'avenir".⁶³

78. Les États-Unis ont également tort de dire que les déterminations en matière de droits compensateurs en cause sont plus complexes et davantage axées sur des faits que les déterminations en cause dans l'affaire *États-Unis – Maintien de la réduction à zéro*. De fait, les réexamens ultérieurs en cause démontrent que l'application par l'USDOC de critères juridiques illicites ne dépend pas des données de fait sous-jacentes figurant dans le dossier administratif de l'enquête ou du degré de coopération des sociétés interrogées. Au contraire, l'application de critères juridiques illicites est le composant inchangé de chaque réexamen ultérieur en cause, et le seul aspect que les États-Unis ont prétendument essayé de modifier dans les déterminations au titre de l'article 129.

79. Pour les raisons énoncées ci-dessus, l'application continue et systématique de critères juridiques erronés dans une série de déterminations liées et successives débouchant sur la fixation et le recouvrement de droits compensateurs au titre des ordonnances en matière de droits compensateurs en cause constitue une "conduite constante" incompatible avec les articles 1.1 a) 1), 1.1 b), 2.1 c), 2.2, 11.3 et 14 d) de l'Accord SMC. Cette conduite constante est également incompatible avec l'article 19.1, 19.3 et 19.4 de l'Accord SMC et l'article VI:3 du GATT de 1994, car elle se traduit par la perception par les États-Unis de droits compensateurs et de dépôts en espèce dépassant le montant du subventionnement.

⁶³ Chine, deuxième communication écrite, paragraphe 258 (citant le rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.144, qui cite le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Jus d'orange (Brésil)*, paragraphe 7.175).

ANNEXE C

ARGUMENTS DES ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE

Table des matières		Page
Annexe C-1	Résumé analytique intégré des États-Unis d'Amérique	C-2

ANNEXE C-1**RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DES ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE****21 juin 2017****I. INTRODUCTION**

1. Afin de mettre les États-Unis en conformité avec les recommandations de l'Organe de règlement des différends ("ORD") en ce qui concerne les constatations "tel qu'appliqué" formulées par le Groupe spécial initial et l'Organe d'appel, le Département du commerce des États-Unis ("USDOC") a engagé des procédures conformément à l'article 129 de la *Loi sur les Accords du Cycle d'Uruguay* ("procédures au titre de l'article 129"), dans le cadre desquelles il a formulé et publié des déterminations révisées.

2. La Chine allègue erronément que les États-Unis ne se sont pas conformés aux recommandations et décisions adoptées par l'ORD en l'espèce. Elle essaye également d'étendre le champ approprié de la présente procédure de mise en conformité en contestant de prétendues mesures qui ne sont pas des mesures prises pour se conformer susceptibles d'examen par le présent Groupe spécial. L'évaluation objective de la question par le Groupe spécial n'est guère favorisée lorsque, comme l'ont indiqué les États-Unis dans leurs communications, la Chine présente de manière erronée les déterminations de l'USDOC; ou fausse les arguments formulés par les États-Unis dans la présente procédure de mise en conformité et dans d'autres différends; ou déforme les constatations formulées par l'Organe d'appel dans des rapports antérieurs. L'approche de la Chine concernant la présente procédure de mise en conformité impose au Groupe spécial la charge additionnelle de faire le tri des assertions et arguments de la Chine en fonction de leur exactitude avant même de pouvoir évaluer leur bien-fondé. Ce n'est pas une utilisation efficace des ressources du système de règlement des différends de l'OMC, qui est très sollicité.

3. Sur le fond, la Chine n'a pas proposé d'interprétations de l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires* ("Accord SMC") qui seraient conformes aux règles coutumières d'interprétation du droit international public, et n'a pas reconnu l'analyse approfondie et les nombreux éléments de preuve versés au dossier qui étayaient les déterminations de l'USDOC dans les procédures au titre de l'article 129 en cause en l'espèce. Les États-Unis ont démontré qu'ils avaient mis en œuvre les recommandations de l'ORD et mis leurs mesures en conformité avec l'Accord SMC. Le Groupe spécial devrait par conséquent rejeter les allégations de la Chine.

II. LES ARGUMENTS DE LA CHINE CONCERNANT L'ARTICLE 1.1 A) 1) DE L'ACCORD SMC NE SONT PAS FONDÉS**A. Les États-Unis se sont conformés aux recommandations de l'ORD concernant les constatations "tel qu'appliqué" relatives aux organismes publics**

4. La Chine fait valoir à tort que les déterminations de la nature d'organisme public faites par l'USDOC dans les procédures au titre de l'article 129 en cause en l'espèce ne mettent pas les États-Unis en conformité avec leurs obligations au titre de l'Accord SMC. L'argument de la Chine repose sur une interprétation inédite et erronée de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC. En outre, elle demande au Groupe spécial d'ignorer la quantité massive d'éléments de preuve versés au dossier que l'USDOC a recueillis et analysés et qui étayaient largement les déterminations de la nature d'organisme public faites par l'USDOC. Les arguments de la Chine sont absolument dénués de fondement.

1. Les arguments interprétatifs de la Chine ne sont pas fondés

5. L'interprétation inédite de l'expression "organisme public" proposée par la Chine ne tient pas compte des constatations interprétatives du Groupe spécial initial et reflète une lecture erronée du rapport du Groupe spécial initial et des rapports pertinents de l'Organe d'appel. L'article 21:5 du *Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends* ("Mémoire d'accord") donne pour instruction à un groupe spécial d'évaluer "l'existence ou ...

la compatibilité avec un accord visé de mesures prises pour se conformer aux recommandations et décisions" de l'ORD. En effet, l'article 21:5 tient pour acquises les constatations sous-jacentes du Groupe spécial, modifiées par l'Organe d'appel. En guise de nouvel argument interprétatif, la Chine fait valoir à nouveau une approche excessivement étroite de l'interprétation juridique de l'expression "organisme public" qui a été rejetée par le Groupe spécial initial.

6. Le Groupe spécial initial a considéré que "l'élément décisif à prendre en considération pour identifier un organisme public était la question du pouvoir d'exercer des fonctions gouvernementales", et que "[p]ar conséquent, l'autorité chargée de l'enquête [devait] évaluer les caractéristiques essentielles de l'entité en question et sa relation avec les pouvoirs publics pour déterminer si cette entité [avait] le pouvoir d'exercer des fonctions gouvernementales".

7. La Chine fait en effet valoir qu'une entité peut être réputée être un organisme public uniquement lorsqu'il existe des éléments de preuve spécifiques démontrant que l'activité particulière à laquelle elle se livre, par exemple la vente d'un intrant pertinent à l'acheteur visé par l'enquête, est une fonction gouvernementale, et que se livrer à cette activité est compatible avec les objectifs des pouvoirs publics. Elle nie que sa position soit que la fonction gouvernementale et le comportement visé à l'article 1.1 a) 1) doivent être identiques, mais ses arguments contredisent son assertion. L'approche de l'analyse de la nature d'organisme public proposée par la Chine est intenable et entièrement en contradiction avec les constatations formulées dans des rapports antérieurs.

8. L'Organe d'appel a souligné qu'au lieu d'être focalisée sur le comportement de l'entité, l'analyse de la nature d'organisme public était focalisée sur l'"évaluation ... des caractéristiques essentielles de l'entité concernée et de sa relation avec les pouvoirs publics au sens étroit". Il apparaît que la Chine, en se focalisant sur le "*comportement* [particulier] qui fait l'objet de l'examen de la contribution financière", suggère qu'une entité peut être réputée être un organisme public uniquement lorsqu'elle "*exerce*" un pouvoir gouvernemental. Cela va à l'encontre des constatations de l'Organe d'appel, selon lesquelles une entité pourrait être réputée être un organisme public quand il existe des éléments de preuve démontrant qu'elle possède un pouvoir gouvernemental, ou en est investie, même s'il n'y a pas d'éléments de preuve démontrant qu'elle exerce un pouvoir gouvernemental au moment de la transaction donnée en cause.

9. L'Organe d'appel a à maintes reprises mis en exergue la pertinence des "caractéristiques essentielles de l'entité et de sa relation avec les pouvoirs publics au sens étroit", par opposition au comportement particulier qu'a l'entité. Contrairement à ce que la Chine propose maintenant, à savoir une focalisation étroite sur le comportement de l'entité en question, lorsque l'Organe d'appel a fourni des indications sur l'analyse de la nature d'organisme public, il a constamment préconisé un examen plus large de divers types d'éléments de preuve, dont il a expliqué qu'ils étaient "nécessairement différent[s] d'une entité à l'autre, d'un État à l'autre et d'une affaire à l'autre".

10. La Chine donne une lecture erronée du rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*. L'Organe d'appel a observé qu'au lieu de focaliser de manière étroite son examen sur les éléments de preuve et l'analyse relatifs au comportement des banques commerciales d'État lorsqu'elles accordaient des prêts particuliers, l'USDOC avait "examiné de nombreux éléments de preuve concernant la relation entre les banques commerciales d'État et les pouvoirs publics chinois, y compris ceux qui montr[aient] que ces banques [étaient], dans l'exercice de leurs fonctions, contrôlées de manière significative par les pouvoirs publics". Les éléments de preuve montrant que les banques commerciales d'État étaient, dans l'exercice de leurs fonctions, contrôlées de manière significative étaient "compris" dans l'examen plus large des éléments de preuve concernant la relation entre les banques commerciales d'État et les pouvoirs publics chinois.

11. L'argument de la Chine selon lequel c'est sur le "*comportement*" de l'entité que doit dûment se focaliser l'analyse de la nature d'*organismes public* ne cadre pas non plus avec l'explication de l'Organe d'appel selon laquelle la focalisation sur le comportement d'une entité est plus pertinente dans le cadre de l'examen d'un *organisme privé* au titre de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC. La conséquence préoccupante de la nouvelle interprétation proposée par la Chine est que la catégorie des organismes publics ne serait plus du tout nécessaire dans l'article 1.1 a) 1), ce qui est incompatible avec le principe de l'effet utile et donc contraire aux règles coutumières d'interprétation.

12. Les États-Unis ont également démontré que les arguments de la Chine concernant l'objet et le but de l'Accord SMC et la pertinence pour l'analyse interprétative du Groupe spécial des projets d'articles de la Commission du droit international sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite ("articles de la CDI") étaient contraires aux indications de l'Organe d'appel et n'étaient pas fondés.

2. Les déterminations de la nature d'organisme public faites par l'USDOC dans les procédures publiques au titre de l'article 129 sont conformes aux recommandations de l'ORD et ne sont pas incompatibles avec l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC

13. Le Groupe spécial initial a expliqué que "le simple fait qu'une entité [était] détenue ou contrôlée par les pouvoirs publics n'[était] pas un élément suffisant" pour établir que c'était un organisme public. "Un examen plus poussé est nécessaire". Cet "examen plus poussé" est précisément celui que l'USDOC a entrepris dans le cadre des procédures au titre de l'article 129.

14. La Chine essaye d'étayer ses arguments en se focalisant de manière étroite sur des documents individuels versés au dossier des procédures au titre de l'article 129, mais les déterminations de l'USDOC étaient fondées sur la totalité des éléments de preuve versés au dossier. L'Organe d'appel a constaté antérieurement que "lorsque l'autorité chargée de l'enquête s'appu[yait] sur la totalité des éléments de preuve circonstanciels, cela impos[ait] au Groupe spécial l'obligation d'examiner, dans le contexte de la totalité des éléments de preuve, comment l'interaction de certains éléments de preuve [pouvait] justifier certaines inférences qui n'auraient pas pu être justifiées par un examen des éléments de preuve pris individuellement pris isolément".

15. Les déterminations de la nature d'organisme public faites par l'USDOC sont énoncées et expliquées dans une détermination préliminaire et une détermination finale que l'USDOC a établies dans le cadre des procédures au titre de l'article 129, ainsi que dans des mémorandums analysant les organismes publics en Chine (le Mémorandum sur les organismes publics) et examinant la pertinence du Parti communiste chinois ("PCC") pour l'analyse de la nature d'organisme public (le Mémorandum sur le PCC). Tous ces documents, pris conjointement, présentent l'analyse et l'explication de l'USDOC sous-tendant ses déterminations de la nature d'organisme public. Ces déterminations sont fondées sur une analyse et une explication qui, dans leur totalité, s'étalent sur plus de 90 pages, et qui sont elles-mêmes fondées sur plus de 3 100 pages d'éléments de preuve que l'USDOC a lui-même réunis et versés au dossier, ainsi que sur l'examen par l'USDOC des renseignements et arguments présentés par les pouvoirs publics chinois et d'autres parties intéressées.

16. L'USDOC a examiné les fonctions ou le comportement d'un type ordinairement considéré comme relevant de la puissance publique dans l'ordre juridique de Chine, le rôle du PCC dans le système de gouvernance chinois, et les multiples indices d'un contrôle indiquant que les fournisseurs des intrants pertinents possédaient ou exerçaient un pouvoir gouvernemental, ou en étaient investis. L'USDOC a demandé des renseignements aux pouvoirs publics chinois sur les fournisseurs des intrants pertinents pendant les procédures au titre de l'article 129 et a examiné les renseignements que les pouvoirs publics chinois avaient fournis ou non. Il a évoqué les arguments des pouvoirs publics chinois dans la détermination finale de la nature d'organisme public dans le cadre des procédures au titre de l'article 129. En fin de compte, l'USDOC "a conclu que certaines catégories d'entreprises à capitaux publics en Chine étaient dûment considérées comme des organismes publics aux fins de la législation sur les droits compensateurs des États-Unis, et que d'autres catégories d'entreprises en Chine pouvaient être considérées comme des organismes publics dans certaines circonstances".

17. Les déterminations de la nature d'organisme public faites par l'USDOC étaient motivées et adéquates et comprenaient une analyse et une explication détaillées; elles étaient fondées sur la totalité des éléments de preuve versés au dossier; et elles étaient étayées par de nombreux éléments de preuve versés au dossier concernant les "caractéristiques essentielles" des entités en question et de leur "relation avec les pouvoirs publics", qui établissaient que les entités possédaient ou exerçaient le pouvoir gouvernemental d'exercer des fonctions gouvernementales en Chine ou en étaient investies. Il ressort manifestement des déterminations de l'USDOC telles qu'elles sont libellées que l'USDOC a dûment appliqué la bonne interprétation de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC.

3. Les arguments de la Chine à l'encontre des déterminations de la nature d'organisme public faites par l'USDOC dans les procédures au titre de l'article 129 ne sont pas fondés

18. Les arguments de la Chine à l'encontre des déterminations de la nature d'organisme public faites par l'USDOC ne tiennent pas car ils reposent tous sur la nouvelle interprétation proposée par la Chine pour l'expression "organisme public", dont les États-Unis ont montré qu'elle était juridiquement erronée et ne cadrerait pas avec les constatations formulées dans des rapports antérieurs.

19. Les arguments de la Chine sont également infondés. Elle fait valoir que l'USDOC est tenu d'"entrepren[dre] une nouvelle analyse pour chaque enquête en matière de droits compensateurs" et soutient en outre que l'USDOC n'a pas "procédé à une analyse au cas par cas". De fait, l'USDOC a demandé aux pouvoirs publics chinois des renseignements par entité concernant les fournisseurs des intrants pertinents dans chacune des procédures au titre de l'article 129, mais les pouvoirs publics ont refusé de fournir la plupart des renseignements demandés. Spécifiquement, dans 7 des 12 procédures au titre de l'article 129 (*Tondeuses à gazon, Câbles de haubanage, Tubes sans soudure, Impression de graphismes, Tiges de forage, Aluminium extrudé et Panneaux solaires*), les pouvoirs publics chinois n'ont absolument pas coopéré ni répondu à la demande de renseignements de l'USDOC. Dans les cinq procédures restantes (*Tubes pression, Tubes et tuyaux, Rayonnages de cuisine, OCTG et Cylindres en acier*), ils n'ont répondu que partiellement à la demande de l'USDOC. Suite à l'absence de coopération des pouvoirs publics, l'USDOC a eu recours aux données de fait qui étaient disponibles dans le dossier, c'est-à-dire le Mémoire sur les organismes publics et celui sur le PCC, qui présentent une analyse et une explication pertinentes en ce qui concerne le système gouvernemental et économique chinois. Cette analyse et cette explication sont pertinentes dans une enquête en matière de droits compensateurs dans laquelle il est allégué qu'un fournisseur d'intrants en Chine est un organisme public, en particulier lorsque les pouvoirs publics chinois ne coopèrent pas et ne fournissent pas les renseignements par entité demandés.

20. La Chine soutient que "les pouvoirs publics chinois ont fourni de nombreux éléments de preuve" à l'USDOC et que l'USDOC a "ignoré" ces éléments de preuve. C'est faux. Au lieu de ne pas évaluer les éléments de preuve présentés par les pouvoirs publics chinois, et loin de les rejeter ou de leur attacher moins d'importance, l'USDOC les a en fait longuement examinés et s'est appuyé dessus pour établir ses conclusions.

21. La Chine affirme que "[l']USDOC n'a pas, d'après le libellé des déterminations qu'il a publiées, fourni [d']"explication motivée et adéquate", et encore moins "d'autres explications que les éléments de preuve permettaient raisonnablement de déduire"". Comme le Groupe spécial le constatera par lui-même lors de l'examen des déterminations préliminaire et finale de l'USDOC, du Mémoire sur les organismes publics et du Mémoire sur le PCC, l'assertion de la Chine est absurde.

4. Même dans le cadre de la nouvelle interprétation erronée proposée par la Chine pour l'expression "organisme public", les déterminations de la nature d'organisme public au titre de l'article 129 faites par l'USDOC qui étaient fondées sur des données de fait par ailleurs disponibles ne sont pas incompatibles avec l'Accord SMC

22. L'USDOC a demandé aux pouvoirs publics chinois des renseignements par entité qui seraient pertinents même dans le cadre de la nouvelle interprétation proposée par la Chine pour l'expression "organisme public". Toutefois, comme il a été indiqué plus haut, dans 7 des 12 procédures au titre de l'article 129, les pouvoirs publics chinois ont simplement refusé de répondre à la demande de renseignements de l'USDOC. Dans les cinq procédures au titre de l'article 129 restantes, les pouvoirs publics chinois, même s'ils ont fourni des réponses à certaines questions, n'ont pas fourni les renseignements par entité demandés par l'USDOC. Ainsi, ils ont privé l'USDOC du type d'éléments de preuve par entité prévu par la nouvelle interprétation proposée par la Chine. Par conséquent, les déterminations de l'USDOC auraient été à juste titre fondées sur les données de fait disponibles et sur une déduction défavorable lors du choix parmi les données de fait disponibles, comme, de fait, elles l'étaient.

23. Néanmoins, même dans le cadre de la nouvelle interprétation proposée par la Chine pour l'expression "organisme public", l'USDOC a fourni une explication motivée et adéquate, étayée par de nombreux éléments de preuve versés au dossier, et l'analyse, l'explication, le raisonnement et les conclusions exposées dans les déterminations de l'USDOC fondées sur les données de fait disponibles seraient tout aussi pertinentes dans le cadre de la nouvelle interprétation proposée par la Chine pour l'expression "organisme public". Par conséquent, l'examen de l'USDOC et les éléments de preuve sur lesquels il reposait prouvaient et étayaient une détermination de la nature d'organisme public même dans le cadre de l'interprétation proposée par la Chine.

B. L'allégation "en tant que tel" de la Chine concernant le Mémoire sur les organismes publics ne tient pas

24. L'allégation de la Chine selon laquelle le Mémoire sur les organismes publics est incompatible "en tant que tel" avec l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC ne tient pas pour plusieurs raisons.

25. Premièrement, la Chine ne peut pas présenter de contestation à l'encontre du Mémoire sur les organismes publics dans le cadre de la présente procédure de mise en conformité au titre de l'article 21:5 parce que le Mémoire n'est pas une mesure prise pour se conformer en l'espèce. Il a été publié en lien avec des mesures prises pour se conformer aux recommandations et décisions de l'ORD dans un différend précédent totalement différent. L'article 21:5 du Mémoire d'accord n'autorise pas le type de contestation latérale que la Chine essaye de formuler. En outre, le Mémoire sur les organismes publics a été publié avant le début du présent différend. La Chine aurait pu le contester au cours de la procédure initiale, mais a choisi de ne pas le faire. Par conséquent, il n'entre pas dans le champ de la présente procédure de mise en conformité au titre de l'article 21:5.

26. Deuxièmement, le Mémoire sur les organismes publics n'est pas une mesure susceptible d'être visée par une procédure de règlement des différends à l'OMC, comme cela est confirmé au regard de l'analyse appliquée dans d'autres rapports. L'application au Mémoire sur les organismes publics de la même analyse que celle que le Groupe spécial initial a appliquée à la politique formulée dans l'enquête *Rayonnages de cuisine* met en évidence des contrastes saisissants et étaye la conclusion selon laquelle le Mémoire sur les organismes publics n'est pas "une mesure susceptible d'être visée par une procédure de règlement des différends à l'OMC". La Chine fait des assertions infondées mais ne met en avant aucun passage donnant à penser que l'USDOC entendait, dans le Mémoire sur les organismes publics, décrire une "approche", une "politique", une "pratique de longue date" ou une "méthode".

27. Le Mémoire sur les organismes publics, tel qu'il est libellé, ne prétend pas établir ou décrire un critère juridique adopté ou appliqué par l'USDOC. De fait, il y est expressément indiqué que l'USDOC n'annonçait pas, par la publication du Mémoire, une approche qui serait appliquée dans chaque procédure en matière de droits compensateurs. L'USDOC, dans le Mémoire sur les organismes publics, a présenté une analyse et une explication détaillées et est parvenu à certaines conclusions après avoir examiné une grande quantité d'éléments de preuve concernant le système gouvernemental et économique chinois. L'analyse, l'explication et les éléments de preuve figurant dans le Mémoire sur les organismes publics concernent la Chine en général; ils peuvent être extrêmement pertinents et aider l'USDOC à parvenir aux mêmes conclusions dans le cadre d'autres procédures en matière de droits compensateurs visant la Chine. Les décisions de l'USDOC d'incorporer par référence le Mémoire sur les organismes publics – et les éléments de preuve auxquels il fait référence – et de s'appuyer dessus dans les procédures en matière de droits compensateurs ultérieures qui visaient également des produits en provenance de Chine n'ont pas, après coup, conféré au Mémoire sur les organismes publics un statut de "mesure" qui n'est étayé par aucun élément du texte du Mémoire sur les organismes publics lui-même.

28. Le Mémoire sur les organismes publics n'est pas "impératif" car il n'a aucun effet juridique sur l'USDOC. Il ne prétend même pas, tel qu'il est libellé, établir une "politique interne". Il ne décrit aucune présomption réfragable, ni aucune autre politique.

29. Troisièmement, la Chine fait valoir que le Mémoire sur les organismes publics prescrit une conduite future, mais elle n'essaye pas d'établir clairement, au moyen d'arguments et

d'éléments de preuve à l'appui", que le Mémorandum sur les organismes publics est une règle ou norme appliquée de manière générale et prospective. Par contre, la Chine fait de simples assertions sans même mettre en avant un quelconque passage du Mémorandum.

30. Le Mémorandum sur les organismes publics n'annonce pas une "politique" dans un "style déclaratoire". Tout au plus, tout ce dont le Groupe spécial dispose à présent est une "simple répétition". Autrement dit, l'USDOC a décidé, à plusieurs reprises, de verser le Mémorandum sur les organismes publics – et tous les éléments de preuve auxquels il fait référence – aux dossiers administratifs de procédures en matière de droits compensateurs visant des produits en provenance de Chine. C'est parfaitement approprié étant donné que les faits sous-jacents concernant le système gouvernemental et économique chinois sont les mêmes dans toutes ces procédures en matière de droits compensateurs. Vue que la Chine a refusé de fournir les renseignements demandés à l'USDOC dans de nombreuses procédures en matière de droits compensateurs, il n'est pas surprenant que l'USDOC ait versé le Mémorandum sur les organismes publics et les renseignements à l'appui au dossier des procédures en matière de droits compensateurs ultérieures afin de fournir des données de fait pertinentes pour ses déterminations.

31. Quatrièmement, et pour finir, l'allégation de la Chine ne tient pas car le Mémorandum sur les organismes publics n'entraîne pas nécessairement une incompatibilité avec l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC. Ce Mémorandum, selon ses termes, n'"oblige" pas l'USDOC à faire quoi que ce soit ni ne "limite" ce qu'il peut faire. Il n'exige pas que l'USDOC établisse une quelconque détermination incompatible avec les règles de l'OMC. En revanche, dans la mesure où l'USDOC verserait le Mémorandum sur les organismes publics et les éléments de preuve à l'appui au dossier d'une procédure en matière de droits compensateurs, l'USDOC déterminerait, dans cette procédure, l'importance qu'il doit donner aux constatations du Mémorandum sur les organismes publics au moment d'établir sa détermination dans cette procédure.

III. LES ALLÉGATIONS DE LA CHINE CONCERNANT LES POINTS DE REPÈRE NE SONT PAS FONDÉES

32. La Chine allègue erronément que l'article 14 d) de l'Accord SMC ne permet pas d'utiliser des points de repère de substitution – même lorsque les prix sont faussés dans le pays de fourniture – à moins que les pouvoirs publics ne soient un fournisseur monopolistique ou ne se fondent exclusivement sur un "mécanisme de fixation des prix" pour contrôler le marché. Mais le recours à un point de repère de substitution aux fins de l'analyse de l'avantage au titre de l'article 14 d) est justifié une fois que l'autorité chargée de l'enquête a établi et expliqué que les prix pratiqués dans le pays ne sont pas déterminés par le marché.

33. La Chine n'a pas réfuté les éléments de preuve détaillés selon lesquels l'"intervention ... systémique et généralisée des pouvoirs publics ... diminu[ait] l'incidence des signaux du marché", cantonnait les entreprises privées à un rôle "secondaire", et engendrait un déséquilibre permanent entre l'offre et la demande. L'USDOC a expliqué en détail que les prix du marché intérieur des intrants en acier et en polysilicium n'étaient pas dûment décrits comme étant déterminés par le marché; ils étaient faussés par les interventions des pouvoirs publics chinois et un certain nombre d'autres facteurs. Au vue de cela, l'USDOC a déterminé que les prix des intrants pertinents "[n'étaient] pas fondés sur les conditions du marché au sens de l'article 14 d) de l'Accord SMC, et que, par conséquent, il [était] inapproprié de les utiliser comme points de repère afin de déterminer l'adéquation de la rémunération". Cela est compatible avec les recommandations de l'ORD.

A. L'article 14 d) autorise l'utilisation de points de repère extérieurs

34. L'article 14 d) dispose que l'adéquation de la rémunération pour les biens ou services fournis par les pouvoirs publics "sera déterminée par rapport aux conditions du marché existantes pour le bien ou service en question dans le pays de fourniture ou d'achat". D'après l'Organe d'appel, une "constatation appropriée" selon laquelle "le recours à un point de repère de substitution [est] justifié exig[e] que l'autorité chargée de l'enquête évalue dûment si les prix servant de points de repère proposés [sont] déterminés par le marché ou faussés par l'intervention des pouvoirs publics".

35. L'utilisation ou le rejet de prix pratiqués dans le pays ne dépend pas de la question de savoir s'il n'y a pas de "conditions du marché" ou de forces du marché, mais plutôt de celle de savoir si les conditions du marché permettent l'utilisation d'un point de repère à l'intérieur du pays ou requièrent l'utilisation d'un point de repère à l'extérieur du pays. En l'espèce, l'USDOC a constaté que les "conditions du marché nécessaires à l'établissement de prix d'équilibre n'exist[aient] pas sur le marché de l'acier chinois, c'est-à-dire des conditions résultant "de la discipline imposée par un échange tenant compte de l'offre et de la demande tant des vendeurs que des acheteurs sur [l]e marché"".

36. Dans l'affaire *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, l'Organe d'appel a défini les "conditions du marché existantes" comme étant constituées par "les caractéristiques généralement admises d'un secteur de l'activité économique dans lequel les forces de l'offre et de la demande interagiss[aient] pour déterminer les prix du marché". En outre, dans l'affaire *CE – Aéronefs civils gros porteurs*, l'Organe d'appel a précisé que les "prix du marché" n'étaient "pas dicté[s] uniquement par le prix qu'un vendeur souhait[ait] demander ou par ce qu'un acheteur souhait[ait] payer. En fait, le prix d'équilibre établi sur le marché résult[ait] de la discipline imposée par un échange tenant compte de l'offre et de la demande tant des vendeurs que des acheteurs sur ce marché".

37. L'USDOC a mené une analyse de marché et constaté que les "conditions du marché" requises, telles que l'Organe d'appel les avait définies, n'existaient pas dans les secteurs chinois de l'acier et du polysilicium. L'application du critère énoncé par l'Organe d'appel n'exige pas de constatation selon laquelle il n'existe *pas* d'autre type de conditions du marché dans un secteur donné ou selon laquelle les prix du bien en question sont complètement insensibles aux forces du marché extérieures.

38. Une interprétation de l'article 14 d) exigeant l'absence totale de *toutes* conditions du marché équivaldrait effectivement à une situation dans laquelle, par la voie d'un règlement des pouvoirs publics ou d'une décision administrative, le prix du bien en question serait établi par les pouvoirs publics. Bien qu'il s'agisse d'une situation concrète identifiée par l'Organe d'appel dans laquelle les prix intérieurs peuvent être ignorés aux fins de l'analyse de l'avantage au titre de l'article 14 d), il ne s'agit pas d'une détermination prescrite dans d'autres situations dans lesquelles, comme en l'espèce, il est déterminé que l'intervention généralisée des pouvoirs publics dans le secteur fausse les prix du bien en question.

39. La Chine donne une lecture erronée des constatations de l'Organe d'appel dans des différends antérieurs lorsqu'elle fait valoir que les distorsions évaluées dans ces différends sont les seuls types de distorsions qui requerraient l'utilisation de points de repère à l'extérieur du pays. Le simple fait que l'Organe d'appel n'a pas précédemment examiné le type de distorsions généralisées en cause en l'espèce n'étaye pas la conclusion que ces distorsions ne sont pas pertinentes pour l'analyse aux fins du choix du point de repère. D'ailleurs, dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, par exemple, l'Organe d'appel a averti que ses constatations se bornaient "expressément à examiner uniquement la situation de la prédominance des pouvoirs publics sur le marché en tant que fournisseur de biens *parce que c'était "la seule qui [était] soulevée en appel"*". Il a explicitement indiqué qu'il n'"excluait [pas] la possibilité qu'il puisse y avoir des situations autres que la distorsion des prix due à la prédominance des pouvoirs publics en tant que fournisseur sur le marché dans lesquelles l'article 14 d) permettait l'utilisation de prix à l'extérieur du pays aux fins de la détermination d'un point de repère".

40. De même, il n'y a rien dans les rapports antérieurs de l'Organe d'appel qui donne à penser – comme l'affirme la Chine – qu'il devrait y avoir une démarcation arbitraire entre les prix "effectivement déterminés" par les pouvoirs publics et les prix faussés par l'ingérence massive des pouvoirs publics dans un secteur (aussi bien en tant que fournisseur qu'autrement). En outre l'Organe d'appel, dans le présent différend, a reconnu que "ce qui permettait à l'autorité chargée de l'enquête de rejeter les prix pratiqués dans le pays, c'était la *distorsion des prix*". Étant donné que la distorsion des prix peut exister dans des cas de figure autres que ceux dans lesquels les pouvoirs publics ont effectivement établi des prix sectoriels, la lecture proposée par la Chine de l'article 14 d) empêcherait de manière arbitraire et à tort les autorités chargées de l'enquête d'examiner des situations dans lesquelles l'action des pouvoirs publics a fait que les prix n'étaient pas déterminés par le marché.

41. La position des États-Unis en l'espèce est en revanche fondée sur le texte de l'article 14 d) tel qu'il est interprété par l'Organe d'appel. En particulier, dans l'affaire *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, l'Organe d'appel a constaté que les "conditions du marché existantes" visées à l'article 14 d) étaient constituées par "les caractéristiques généralement admises d'un secteur de l'activité économique dans lequel les forces de l'offre et de la demande interagiss[aient] pour déterminer les prix du marché". Dans l'affaire *CE – Aéronefs civils gros porteurs*, l'Organe d'appel a constaté que les "prix du marché" n'étaient "pas dicté[s] uniquement par le prix qu'un vendeur souhait[ait] demander ou par ce qu'un acheteur souhait[ait] payer. En fait, le prix d'équilibre établi sur le marché résult[ait] de la discipline imposée par un échange tenant compte de l'offre et de la demande tant des vendeurs que des acheteurs sur ce marché". En outre, selon le rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *CE – Aéronefs civils gros porteurs*, cet équilibre doit résulter de la discipline imposée par un échange tenant compte à la fois de l'offre et de la demande.

42. Dans le cadre des procédures au titre de l'article 129, l'USDOC a appliqué ce cadre analytique à son évaluation des éléments de preuve versés au dossier. À la lumière de l'examen de la totalité des éléments de preuve, il a conclu que les "conditions du marché nécessaires à l'établissement de prix d'équilibre n'exist[aient] pas sur le marché de l'acier chinois, c'est-à-dire des conditions résultant "de la discipline imposée par un échange tenant compte de l'offre et de la demande tant des vendeurs que des acheteurs sur [l]e marché.""

43. Comme l'a constaté l'USDOC à la lumière des éléments de preuve versés au dossier, la Chine intervient massivement dans ses secteurs de l'acier et du polysilicium afin d'obtenir certains résultats. Les résultats qu'elle obtient grâce à ces interventions ne sont pas compatibles avec une discipline de marché entre acheteurs et vendeurs, ni ne reflètent une telle discipline. La Chine n'a même pas essayé de réfuter ces faits. En revanche, elle affirme que les autorités sont limitées dans leur enquête par une règle *per se* qu'elle a inventée. Toutefois, sa règle *per se* ne peut être étayée par aucune interprétation de l'Accord SMC. De fait, comme l'a indiqué l'Organe d'appel, "[l]es prix dans le pays proposés ne reflèteront pas les conditions du marché existantes dans le pays de fourniture lorsqu'ils s'écarteront d'un prix déterminé par le marché du fait d'une intervention des pouvoirs publics sur le marché". Il convient de se focaliser sur la distorsion qui survient "du fait" de l'intervention, et non pas sur la question de savoir si l'intervention des pouvoirs publics a revêtu une certaine forme.

44. La Chine fait abstraction du fait que l'intervention à grande échelle des pouvoirs publics dans un secteur particulier peut foncièrement fausser les signaux du marché, indépendamment de la question de savoir si cette intervention prend la forme d'un contrôle direct des prix ou d'un contrôle plus général des décisions commerciales internes d'une société. Il n'est pas nécessaire de démontrer que les prix ont été déterminés de jure ou de facto par les pouvoirs publics pour constater qu'ils ne sont pas déterminés par le marché aux fins de l'article 14 d).

45. L'approche de la Chine établit une distinction arbitraire entre la capacité de l'autorité chargée de l'enquête d'examiner la distorsion des prix causée par une influence *directe* des pouvoirs publics sur les prix et d'examiner la distorsion des prix causée *indirectement* par l'ingérence massive des pouvoirs publics dans un secteur, y compris l'ingérence dans les entités opérant dans ce secteur. La Chine ne donne pas de fondement juridique ni de logique pour l'affirmation selon laquelle l'autorité est empêchée de mener une analyse globale tenant compte de tous les types d'ingérence des pouvoirs publics. En outre, la position de la Chine est incompatible avec l'objet et le but de l'Accord SMC: si elle était admise, elle empêcherait les Membres de l'OMC de neutraliser pleinement les effets d'une subvention dommageable en appliquant des droits compensateurs.

46. L'argument de la Chine est fondé sur l'hypothèse qu'il faut interpréter l'Accord sur l'OMC de manière à éviter toute situation dans laquelle l'autorité (ou le groupe spécial chargé du règlement d'un différend) doit effectuer une évaluation factuelle rigoureuse au cas par cas d'une situation donnée. Mais la Chine ne présente aucun élément à l'appui de cette hypothèse. De fait, de nombreuses questions concernant des mesures contestées au titre de l'Accord sur l'OMC – telles que les mesures correctives commerciales, les mesures SPS, ou les mesures visées par des allégations de traitement national *de facto* – exigent une analyse factuelle rigoureuse. Elle ne présente pas de fondement pour son argument selon lequel une discipline de l'OMC doit être régie par des critères simplistes.

47. L'Organe d'appel a expliqué qu'"il appart[enait] au Groupe spécial d'évaluer si les explications fournies par l'autorité [étaient] "raisonnées et adéquates"". Les États-Unis rappellent qu'il n'appartient pas au Groupe spécial d'évaluer les éléments de preuve sous-jacents pour formuler ses propres constatations *de novo*, ou de substituer son propre jugement à celui de l'autorité chargée de l'enquête. Ce type d'évaluation, et le critère d'examen approprié, sont les mêmes indépendamment du point de savoir si la question faisant l'objet de l'examen est relativement simple (comme celles qui impliquent une opération mathématique évidente), ou relativement complexe, comme celles qui impliquent une distorsion du marché et le choix par l'autorité d'un point de repère. Par conséquent, l'élément central en l'espèce est la question de savoir si l'USDOC a fourni une explication motivée et adéquate pour sa décision d'utiliser des points de repère à l'extérieur du pays dans les procédures particulières en cause.

B. L'USDOC a fourni une explication motivée et adéquate

48. Les déterminations relatives aux points de repère faites par l'USDOC dans les procédures visées sont bien motivées et fondées sur la totalité des éléments de preuve disponibles dans le dossier, qui incluent des renseignements fournis par la Chine, des éléments de preuve de l'intervention de grande ampleur sur les marchés pertinents, et les effets démontrés de l'intervention sur les conditions dans les secteurs chinois de l'acier et du polysilicium. Les nouvelles déterminations de l'USDOC sont fondées sur de nombreux éléments de preuve provenant de diverses sources, y compris des rapports et des travaux de recherche d'institutions multilatérales indépendantes telles que l'OCDE et la Banque mondiale.

49. L'USDOC a identifié un certain nombre d'organisations et d'entreprises qui faisaient office d'"instruments de mise en œuvre de politiques générales" et "exig[aient] sur le plan juridique, que des entreprises à capitaux publics agissent comme des institutions de l'État pour réaliser ses objectifs de politique générale et ses plans industriels plutôt que des résultats commerciaux axés sur le marché". L'USDOC a conclu que les entreprises à capitaux publics étaient un type d'organisation "unique" et "[étaient] considérées comme un puissant mécanisme qui permet[tait] aux pouvoirs publics de mettre en œuvre des politiques nationales". Il a conclu que ces politiques, acteurs et actions engendraient un "lien crucial" entre la politique et la participation qui était propre à la Chine. Il a dit dans son raisonnement que le "degré et la nature des interventions des pouvoirs publics chinois" différaient des "cadres réglementaires gouvernementaux [qui] influen[çaient] les entreprises commerciales dans la plupart des économies" et que "le cadre institutionnel ... cré[ait] un environnement dans lequel la prise de décisions des entreprises à capitaux publics [était] isolée des disciplines des forces du marché".

50. Par le biais de ce "lien crucial" dans le secteur sidérurgique, la Chine s'assure que les prix de l'acier s'alignent sur les objectifs de politique générale. L'USDOC a constaté qu'en pratique, la gestion active des pouvoirs publics et l'"ingérence qui en résultait dans [la] prise de décisions [par les entreprises à capitaux publics] [faisaient] que ces entreprises mettaient en œuvre la politique d'État, ce qui [pouvait] exiger d'entreprendre des actions incompatibles avec les disciplines du marché et les objectifs commerciaux de l'entreprise". Cette politisation des décisions des entreprises "soustrait nécessairement" ces entreprises "aux principes de l'économie de marché et de la concurrence". L'USDOC a conclu que les prix pratiqués par ces entités ne reflétaient pas les "conditions du marché", dans la mesure où ils ne résultaient pas de la "discipline imposée par un échange tenant compte de l'offre et de la demande tant des acheteurs que des vendeurs". Il a également constaté que les prix intérieurs pratiqués dans le secteur sidérurgique privé ne reflétaient pas les conditions du marché, eu égard non seulement aux éléments de preuve attestant la "part de marché importante" obtenue par les entreprises à capitaux publics, mais aussi à l'intervention de grande ampleur des pouvoirs publics en faveur de la part de l'État dans l'économie qui "[allait] au-delà de la participation aux actifs ou de la part dans la production" et "fauss[ait] les signaux du marché pour tous les participants aux secteurs, tout aussi sûrement que le [faisait] la présence d'une puissance commerciale monopolistique". L'USDOC a également cité des éléments de preuve démontrant que certaines interventions des pouvoirs publics touchaient directement des entreprises privées et affectaient leurs prix, comme les fusions et acquisitions forcées et la présence de taxes à l'exportation.

51. Le prix agit comme un signal transmettant l'offre et la demande relatives. Mais lorsque "les politiques publiques gonflent l'offre (ou bien faussent les choix des participants au marché qui affecteraient leurs prix), le prix ne correspond plus aux renseignements qu'il devrait signaler". L'USDOC a cité de nombreux éléments de preuve démontrant que, dans le secteur de l'acier

chinois, la Chine intervenait massivement afin d'obtenir certains résultats en vue de la réalisation d'objectifs de politique publique souhaités, qui n'étaient pas compatibles avec les disciplines du marché entre les acheteurs et les vendeurs, ni ne reflétaient de telles disciplines. Cette intervention musclée fausse les choix des participants au marché, et a eu pour effet de gonfler l'offre. À la lumière de la totalité des éléments de preuve versés au dossier, les prix auxquels les produits sidérurgiques sont vendus ne peuvent pas être considérés à juste titre comme des "prix du marché".

52. En ce qui concerne l'enquête *Produits solaires*, l'USDOC a demandé des renseignements détaillés mais les pouvoirs publics chinois ont refusé de répondre. En l'absence des renseignements concernant le marché nécessaires pour effectuer une analyse plus poussée, l'USDOC s'est fondé sur les données de fait disponibles, c'est-à-dire des éléments de preuve attestant une intervention massive des pouvoirs publics chinois à plusieurs niveaux sur le marché du polysilicium, et l'existence de restrictions à l'exportation ayant déprimé artificiellement les prix intérieurs du polysilicium. Sur cette base, l'USDOC a constaté que tous les prix intérieurs du polysilicium en Chine étaient faussés par l'intervention des pouvoirs publics et ne constituaient donc pas des points de repère du "marché" utilisables.

C. Les arguments de la Chine ne sont pas fondés

53. Au lieu d'examiner les éléments de preuve, la Chine fait valoir que l'USDOC aurait dû suivre une approche différente. D'après elle, l'expression "conditions ... existantes" figurant à l'article 14 d) signifie que ces conditions – dans apparemment n'importe quelle situation, et indépendamment du niveau de distorsion – doivent être les conditions affectées par les politiques et actions des pouvoirs publics. Cette interprétation est indéfendable. Si elle était admise, les autorités seraient tenues d'ignorer l'existence de distorsions créées par les pouvoirs publics sur le marché. La question fondamentale qui se pose toutefois s'agissant de déterminer s'il faut se fonder sur un point de repère à l'extérieur du pays au titre de l'article 14 d) est, en fait, celle de l'existence d'une distorsion des prix. Et, compte tenu du fait qu'une distorsion des prix peut survenir du fait de l'intervention des pouvoirs publics, l'article 14 d) ne peut pas être interprété comme empêchant l'autorité chargée de l'enquête d'examiner des situations dans lesquelles l'action des pouvoirs publics a fait que les prix n'étaient pas déterminés par le marché. De fait, l'Organe d'appel l'a confirmé dans l'affaire *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, en indiquant que "[l]es prix dans le pays ... ne refléter[aient] pas les conditions du marché existantes ... lorsqu'ils s'écarter[aient] d'un prix déterminé par le marché du fait d'une intervention des pouvoirs publics sur le marché".

54. La Chine insiste également sur le fait que l'USDOC aurait dû limiter son évaluation à l'examen des prix eux-mêmes et faire abstraction des autres éléments de preuve pertinents pour une évaluation de la distorsion des prix. Cet argument n'est pas soutenable. Rien dans l'Accord SMC ne dicte le mode d'analyse spécifique que l'autorité doit employer pour effectuer une analyse des points de repère. L'Organe d'appel n'a pas non plus prescrit d'approche particulière. De fait, en l'espèce, il a indiqué que le "type précis d'analyse ... varier[ait]". Il a même décrit un certain nombre d'approches qui pourraient être utilisées, et a indiqué, par exemple, que "les autorités chargées de l'enquête [pourraient] devoir examiner la structure du marché pertinent" ou la "nature" de entités opérant sur ce marché. Il a en outre clairement indiqué que ce qui déterminait en fin de compte si "le recours à un point de repère de substitution était justifié" dépendait non pas du type d'analyse mais de la question de savoir "si les prix servant de points de repère proposés étaient déterminés par le marché ou faussés par l'intervention des pouvoirs publics".

55. Les exercices de validation des prix deviennent problématiques parce que les distorsions systémiques résultant de l'influence généralisée de l'État dans l'ensemble de l'économie chinoise peuvent empêcher toute analyse quantitative valable des prix. Toute "valeur de référence" qu'il serait possible de calculer pour comparer les prix des intrants pourrait être influencée par les mêmes distorsions systémiques que les prix eux-mêmes. En outre, il n'est pas nécessaire de se pencher sur les prix des intrants pour déterminer que l'offre excédentaire (toutes autres choses étant égales) a pour effet d'empêcher la hausse des prix d'un produit donné.

56. Même si rien dans l'Accord SMC n'étaye l'insistance de la Chine sur le fait qu'un type particulier d'analyse est prescrit, l'approche de la "puissance commerciale" prônée par la Chine est foncièrement erronée. Cette approche présuppose que les pouvoirs publics exercent une puissance commerciale exclusivement à travers le comportement économique de fournisseurs d'État.

Toutefois, cela ne prend pas en compte l'incidence des instruments juridiques et de politique générale qui influencent les entreprises à capitaux publics – et leur donnent des pouvoirs. L'approche de la Chine repose également sur la supposition que les entreprises à capitaux publics agissent comme des acteurs commerciaux cherchant à réaliser des bénéfices. Mais cette supposition est infondée dans le cadre d'un système dans lequel les entreprises d'État et celles qui sont politisées sont utilisées comme des outils de mise en œuvre de politiques et sont isolées des pressions concurrentielles du marché.

57. Le fait que la Chine s'appuie sur certains investissements privés dans l'industrie sidérurgique est également malvenu. En effet, les déterminations de l'USDOC ne reposaient pas sur l'absence de toute participation du secteur privé à ce secteur. Au contraire, l'USDOC a fondé sa détermination sur une analyse approfondie et globale du secteur et a constaté l'existence de nombreux éléments de preuve qui démontraient que l'ensemble du secteur était faussé.

58. En ce qui concerne la nouvelle détermination dans le cadre de l'enquête *Produits solaires* et l'utilisation d'un point de repère externe pour le polysilicium, les constatations de l'USDOC étaient entièrement expliquées dans la nouvelle détermination. En particulier, l'USDOC a expliqué que la Chine avait décidé de ne pas participer à la procédure et avait ainsi refusé de fournir les renseignements demandés. Étant donné que la Chine n'a pas participé, l'USDOC s'est fondé sur de nombreuses sources d'éléments de preuve versés au dossier, et a raisonnablement constaté que les pouvoirs publics chinois intervenaient à plusieurs niveaux sur le marché du polysilicium. La Chine n'a pas mis en doute l'adéquation de l'explication de l'USDOC concernant le marché du polysilicium en Chine.

59. La Chine incite le Groupe spécial à ignorer les constatations relatives aux éléments de preuve faites par l'USDOC. C'est contraire au critère d'examen approprié. D'après le Groupe spécial initial dans le présent différend, "un groupe spécial examinant une détermination ... qui est fondée sur la "totalité" des éléments de preuve ... doit mener son examen sur la même base". Lorsque "l'autorité chargée de l'enquête s'appu[ie] sur les différents éléments de preuve circonstanciels considérés ensemble pour étayer une constatation, le groupe spécial examinant une telle détermination [devrait] normalement considérer ces éléments de preuve dans leur totalité pour évaluer leur valeur probante par rapport à la détermination faite par l'administration". L'analyse des éléments de preuve en l'espèce – à la lumière de la totalité des circonstances – démontre l'existence d'un fondement probant et objectif pour la détermination selon laquelle les prix pertinents pratiqués en Chine ne sont pas déterminés par le marché. Dans chacune des procédures contestées, cette analyse est conforme à l'article 14 d).

IV. LES ALLÉGATIONS DE LA CHINE CONCERNANT L'ARTICLE 32.1 DE L'ACCORD SMC NE SONT PAS FONDÉES

60. L'allégation de la Chine au titre de l'article 32.1 selon laquelle l'analyse de la distorsion des prix faite par l'USDOC constitue en quelque sorte une action spécifique inadmissible à l'encontre du subventionnement n'est pas fondée. La Chine n'a pas énoncé d'allégation recevable ni indiqué la mesure qu'elle souhaitait contester.

61. Dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, la Chine affirme que les "déterminations ... relatives aux points de repère" dans quatre des procédures au titre de l'article 129 sont incompatibles avec l'article 32.1. Néanmoins, au cours du présent différend, la présentation par la Chine de cette question a pris diverses formes incohérentes dont aucune n'indique la mesure spécifique qu'elle conteste. Elle n'a pas non plus indiqué la moindre action spécifique à l'encontre du subventionnement, à l'exception des déterminations en matière de droits compensateurs elles-mêmes. Vu que l'imposition de droits compensateurs est une réponse admissible au subventionnement dommageable, l'allégation de la Chine au titre de l'article 32.1 ne repose sur aucun fondement.

62. Tout d'abord, la Chine ne s'est pas conformée aux prescriptions de l'article 6:2 du Mémoire d'accord imposant d'"indiquer[] les mesures spécifiques en cause". En effet, la mesure que la Chine conteste n'était pas claire et est restée une cible mobile tout au long de la présente procédure au titre de l'article 21:5. Dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, la Chine a mentionné les "déterminations ... relatives aux points de repère". Dans sa première communication écrite, elle a affirmé que "le fait que l'USDOC s'[était] fondé sur les

subventions dont il [était] allégué qu'elles [avaient] été octroyées aux producteurs d'acier en amont ... [était] incontestablement une "mesure particulière contre une subvention". Cependant, dans le même paragraphe, elle a également affirmé que le "rejet des prix servant de points de repère à l'intérieur du pays" était une "mesure" contre le subventionnement. La deuxième communication écrite de la Chine rend son allégation au titre de l'article 32.1 encore plus confuse parce qu'elle indique que différentes "mesures" sont en cause dans la présente procédure au titre de l'article 21:5.

63. Compte tenu de ces descriptions incohérentes (et insuffisamment développées ou abandonnées) de la "mesure", qui ne correspondent pas aux "déterminations ... relatives aux points de repère" mentionnées dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, le présent Groupe spécial devrait rejeter l'allégation de la Chine parce que celle-ci ne s'est pas conformée à l'article 6:2 du Mémoire d'accord en n'indiquant aucune de ces "mesures ... en cause" alléguées. Comme l'a clairement indiqué l'Organe d'appel, une partie ne peut pas élargir un différend soumis à l'OMC afin d'inclure des mesures qui n'ont pas été incluses dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial. C'est ce que la Chine essaye à présent de faire, de manière inadmissible.

64. Une allégation au titre de l'article 32.1 ne peut aboutir que si, entre autres choses, la mesure contestée n'est pas conforme aux dispositions du GATT de 1994, tel qu'il est interprété par l'Accord SMC. À cet égard, une mesure est conforme au GATT de 1994, tel qu'il est interprété par l'Accord SMC, si elle constitue l'une des quatre réponses admissibles au subventionnement: i) droits compensateurs définitifs; ii) mesures provisoires; iii) engagements; et iv) contre-mesures. Dans la mesure où la Chine conteste l'imposition de droits compensateurs, elle essaye indûment de contester l'une des quatre réponses admissibles au subventionnement dans son allégation au titre de l'article 32.1.

65. En outre, les arguments de la Chine, dans leur intégralité, sont fondés sur l'hypothèse non étayée selon laquelle l'exposé des subventions par l'USDOC est une cause nécessaire et suffisante de sa constatation de distorsion. De manière déterminante, la Chine ne peut pas établir que cette hypothèse est exacte, et elle ne le fait pas. Son argument exige en outre de supposer que le montant de l'avantage calculé par l'USDOC en ce qui concerne le subventionnement du produit d'aval a une relation spécifique avec la constatation de distorsion, au lieu, par exemple, du prix servant de point de repère utilisé dans chaque affaire. La Chine n'a pas non plus étayé cette affirmation.

66. L'article 32.1 ne prévoit pas la contestation d'étapes analytiques intermédiaires ayant lieu dans le cadre d'une enquête en matière de droits compensateurs. En particulier, dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* et dans d'autres rapports, l'Organe d'appel a reconnu que le calcul d'un avantage et l'utilisation de points de repère à l'extérieur du pays pour ce faire étaient compatibles avec les obligations énoncées dans l'Accord SMC.

67. L'analyse du secteur sidérurgique chinois faite par l'USDOC portait sur de nombreux aspects de l'intervention des pouvoirs publics; cette analyse ne peut pas être considérée comme une "mesure" prise par les États-Unis. La seule "mesure" en l'espèce – comme l'a reconnu la Chine lors de la réunion du Groupe spécial – est l'imposition de droits compensateurs. En outre, l'analyse du secteur sidérurgique chinois faite par l'USDOC ne contient pas d'"analyse de la subvention en amont", comme la Chine l'a laissé entendre. De même, l'analyse de l'USDOC n'a pas d'incidence défavorable sur les subventions octroyées aux producteurs en amont et ne débouche donc pas sur une détermination de subvention en amont implicite, comme l'allègue la Chine. L'utilisation ou le rejet de prix pratiqués dans le pays n'a d'incidence que sur la mesure de l'adéquation de la rémunération en ce qui concerne les subventions visées par l'enquête.

V. LES ALLÉGATIONS DE LA CHINE CONCERNANT L'ARTICLE 2.1 C) DE L'ACCORD SMC NE SONT PAS FONDÉES

68. En ce qui concerne les constatations de l'USDOC selon lesquelles la fourniture de matières premières utilisées comme intrants moyennant une rémunération moins qu'adéquante était spécifique *de facto*, les États-Unis ont pris toutes les mesures nécessaires pour mettre leurs déterminations en conformité avec l'article 2.1 c). L'USDOC a identifié les subventions en cause et la série d'actions systématique en vertu desquelles ces subventions avaient été octroyées. Ce

faisant, il a dûment tenu compte de la période pendant laquelle les programmes pertinents avaient été appliqués. Il a cherché à obtenir des renseignements pour chaque programme de subventions faisant l'objet de l'enquête. Il a examiné les éléments de preuve versés au dossier qui confirmaient la manière dont les subventions avaient été octroyées à un nombre limité de bénéficiaires au fil du temps. Dans chaque cas, l'USDOC a fourni une explication raisonnable et adéquate de sa détermination selon laquelle la fourniture systématique d'intrants était spécifique *de facto*.

69. Pour chacun des intrants en cause, l'USDOC a identifié une série d'activités systématique démontrant l'existence d'un programme de subventions. Il a déterminé, "[s]ur la base des renseignements relatifs aux achats d'intrants spécifiques à chaque affaire, rapportés au Département dans le cadre des 12 enquêtes en matière de droits compensateurs et compilés dans le Mémoire sur les intrants du Département", qu'"il y [avait] dans chacune des 12 enquêtes en matière de droits compensateurs des éléments de preuve adéquats montrant que les organismes publics fournissaient systématiquement les rouleaux d'acier inoxydable, l'acier laminé à chaud, le fil machine, les ronds en acier, la soude caustique, les tubes semi-ouvrés, l'aluminium primaire, les tubes sans soudure, les billettes et blooms de base en acier, le polysilicium et le charbon à coke moyennant une rémunération moins qu'adéquate aux producteurs de la RPC".

70. Vu qu'il apparaissait que les subventions en cause étaient octroyées à un nombre limité de producteurs, l'USDOC a examiné si cette limitation pouvait simplement refléter le fait que les programmes de subventions venaient juste d'être mis en place (si tel était bien le cas). Il a expliqué qu'il "interpr[était] le critère concernant la durée d'un programme de subventions comme signifiant que lorsqu'un nouveau programme de subventions [venait] d'être mis en place, il n'[était] pas raisonnable de s'attendre à ce que l'utilisation de la subvention se généralise dans toute l'économie en question de manière instantanée". Par conséquent, afin de déterminer si le nombre limité de bénéficiaires était lié à la durée des subventions dans chaque enquête, l'USDOC a demandé aux pouvoirs publics chinois d'expliquer, pour chaque intrant en cause, 1) "depuis combien de temps les entreprises d'État produisaient et vendaient l'intrant en RPC", 2) "depuis combien de temps l'intrant était produit en RPC", et 3) "depuis combien de temps l'intrant était consommé en RPC".

71. À la lumière de la réponse de la Chine, l'USDOC a constaté que "au plus tard, les entreprises d'État produisaient et fournissaient les intrants en cause dans les cinq procédures dans lesquelles les pouvoirs publics chinois [avaient] fourni des réponses sur le territoire géographique de la Chine en 1957". Il a en outre expliqué que "pour les subventions en cause, [il avait] préalablement déterminé que le programme de subventions n'avait pas été appliqué "pendant une période limitée uniquement" et [que], par conséquent, la période pendant laquelle le programme de subventions [avait] été appliqué ne change[ait] rien à la détermination du Département selon laquelle les programmes de fourniture d'intrants moyennant une rémunération moins qu'adéquate dans chacune de ces affaires étaient spécifiques *de facto*". En d'autres termes, le nombre limité de bénéficiaires n'est pas dû à une durée limitée des subventions en cause.

72. La Chine fait valoir que le fait que les entreprises d'État chinoises ont produit et vendu un intrant donné pendant une certaine période ne constitue pas un élément de preuve indiquant que ces intrants ont été vendus *moyennant une rémunération moins qu'adéquate* pendant cette période. L'argument de la Chine présente toutefois de manière foncièrement erronée l'examen en cause dans la dernière phrase de l'article 2.1 c) de l'Accord SMC. Cette disposition exige que l'USDOC tienne compte de "la période pendant laquelle le programme de subventions a été appliqué", dans les cas où, comme l'a expliqué l'Organe d'appel, l'expression "programme de subventions" "fait référence à un *plan ou système* concernant la subvention en cause". Ce plan ou système, c'est-à-dire, le "programme", "peut être attesté[] par ... une série d'activités systématique *en vertu de laquelle* des contributions financières qui confèrent un avantage ont été fournies à certaines entreprises", mais cela ne veut pas dire que chacune de ces activités devrait répondre à la définition d'une "subvention" au titre de l'article premier de l'Accord SMC.

73. La Chine se méprend sur le moment où le "programme de subventions" s'inscrit dans l'analyse globale du subventionnement. L'identification d'une subvention exige trois éléments séparés: une constatation de 1) l'existence d'une contribution financière qui 2) confère un avantage et du fait que 3) la subvention est spécifique. Comme l'a dit l'Organe d'appel, "l'existence d'une subvention doit être analysée au titre de l'article 1.1 de l'Accord SMC. Par contre, l'article 2.1 part du principe qu'il existe une contribution financière qui confère un avantage et se centre sur la question de savoir si cette subvention est *spécifique*".

74. L'autorité peut identifier, en tant qu'élément d'une analyse de la spécificité *de facto* portant sur la fourniture d'intrants, un programme comprenant la *fourniture répétée* d'intrants pendant la période pertinente. Il n'est pas nécessaire que la fourniture répétée d'intrants concerne exclusivement des intrants *subventionnés*. Ainsi, la Chine a tort lorsqu'elle affirme que le programme doit concerner uniquement des activités qui ont été définitivement identifiées comme des subventions. Par contre, l'examen pertinent porte sur l'existence de cas répétés dans lesquels des intrants ont été fournis suite à une sorte de série planifiée d'activités ou d'événements, qui constitue la preuve de la série d'actions ou d'activités qui constitue un programme.

75. L'argument de la Chine est fondé sur une lecture incorrecte des décisions de l'Organe d'appel – qui ignore le fond des articles 1^{er} et 2 de l'Accord SMC et ne donne pas de base permettant de remettre en cause les constatations de l'USDOC concernant la spécificité. La Chine ne peut pas alléguer de façon crédible que les subventions en cause ont été octroyées à un nombre illimité d'utilisateurs, ou ont été mises largement à disposition à l'extérieur des branches de production identifiées.

76. La Chine démontre qu'elle interprète de manière erronée les articles 1^{er} et 2 de l'Accord SMC lorsqu'elle affirme qu'[un] "programme de subventions" est un programme de subventions". L'Organe d'appel a expressément indiqué que le programme de subventions était une activité ou une série d'activités en vertu de laquelle la subvention en question était octroyée. La Chine laisse entendre que les éléments d'une subvention doivent être réunis dans chacune des activités qui constituent le programme, mais, comme nous l'avons expliqué, l'identification d'une subvention et de ses éléments est distincte de la détermination sur le point de savoir si cette subvention est spécifique. La question de la spécificité porte sur le point de savoir s'il y a une limitation de la possibilité de bénéficier de la subvention et non également sur celui de savoir si une subvention a été traditionnellement octroyée. En l'espèce, cette limitation est clairement démontrée par le nombre de bénéficiaires. L'Accord SMC ne dispose pas qu'une constatation additionnelle du caractère traditionnel du subventionnement est requise.

VI. LES ALLÉGATIONS DE LA CHINE CONCERNANT L'ARTICLE 2.2 NE SONT PAS FONDÉES

77. En ce qui concerne la détermination de spécificité concernant l'utilisation des sols dans l'enquête *Papier thermosensible* – l'une des procédures au titre de l'article 129 à laquelle la Chine a refusé de participer – l'USDOC n'a disposé que d'éléments de preuve limités concernant le "traitement préférentiel" relatif aux droits d'utilisation des sols parce que la Chine a refusé de fournir les renseignements demandés. L'USDOC s'est dûment fondé sur les éléments de preuve disponibles; à savoir une déclaration selon laquelle la société interrogée bénéficiait d'un traitement préférentiel. Il a constaté que cette déclaration était probante et tendait à étayer une détermination selon laquelle cette société interrogée bénéficiait d'un traitement préférentiel à l'intérieur de la zone. Lorsque l'USDOC a souhaité examiner davantage la question lors de la procédure au titre de l'article 129, la Chine n'a pas fourni les renseignements demandés. Elle présente de manière erronée la détermination de l'USDOC à plusieurs reprises. L'USDOC a dûment déterminé que les terrains en question étaient fournis en vertu d'un "régime d'utilisation des sols distinct" et étaient par conséquent spécifiques.

78. Le Groupe spécial initial a constaté que la présence d'une entreprise dans une zone n'était pas suffisante pour établir que la subvention était octroyée à un nombre limité de bénéficiaires. De fait, le Groupe spécial a constaté qu'il devait également exister une "constatation selon laquelle la fourniture de terrains situés à l'intérieur du parc ou de la zone [était] distincte de la fourniture de terrains situés à l'extérieur du parc ou de la zone". Il a observé que les déterminations initiales de l'USDOC auraient été étayées de manière adéquate si l'USDOC avait établi que "les conditions de la fourniture de terrains situés à l'intérieur ... de la zone étaient différentes et préférentielles par rapport aux conditions appliquées à l'extérieur ... de la zone, en raison de l'établissement de règles spéciales ou de la fixation de prix distinctifs". Dans les nouvelles déterminations en cause, l'USDOC a donc examiné si la fourniture de terrains situés à l'intérieur du parc ou de la zone était distincte de la fourniture de terrains situés à l'extérieur du parc ou de la zone, et si les conditions de la fourniture de terrains situés à l'intérieur de la zone étaient différentes et préférentielles par rapport aux conditions appliquées à l'extérieur de la zone.

79. Ce qui étaient en cause, c'était l'achat en 2005 par la société interrogée, Guangdong Guanhao High-Tech Co., Ltd. (GG), située dans la Zone de développement économique

et technologique de Zhanjiang (la Zone ZETD), de droits d'utilisation des sols octroyés. En ce qui concerne l'achat par GG de droits d'utilisation des sols dans la Zone ZETD, l'USDOC a demandé que la Chine fournisse des renseignements sur la question de savoir si un "régime d'utilisation des sols distinct" existait, "c'est-à-dire la question de savoir si les prix ou conditions de vente, y compris d'autres incitations liées à l'achat de terrains à l'intérieur de la région géographique en cause, [étaient] différents de ceux qui [étaient] offerts à l'extérieur de la région géographique". L'USDOC a expliqué que si de telles différences étaient constatées, cela servirait de fondement à une constatation de spécificité régionale. L'approche analytique de l'USDOC est compatible avec les recommandations de l'ORD car, comme l'a suggéré le Groupe spécial, elle permet d'évaluer si les conditions de la vente de terrains à l'intérieur d'une zone étaient distinctes de celles appliquées à l'extérieur de la zone.

80. La Chine fait valoir que l'USDOC a fondé sa détermination sur une interprétation malvenue de l'expression "traitement préférentiel" figurant dans une estimation foncière établie par les pouvoirs publics. Ces allégations reposent sur l'interprétation erronée par la Chine de la détermination de l'USDOC et d'une lecture erronée du dossier. La détermination de l'USDOC était fondée sur les données de fait disponibles reprises de l'enquête initiale car la Chine avait refusé de répondre aux demandes de renseignements concernant les terrains présentées par l'USDOC. Sans ces renseignements, l'USDOC a constaté qu'il ne pouvait pas pleinement enquêter sur certains aspects de la fourniture de terrains en cause. Le dossier de l'enquête montre que l'estimation foncière délivrée à la société interrogée fait référence à un "traitement préférentiel", mais au-delà de cette observation, l'USDOC n'a pas été en mesure d'examiner davantage les conditions exactes de ce "traitement préférentiel".

81. Dans leur rapport d'estimation fourni pour comparaison, des responsables de la société ont indiqué que les politiques préférentielles des pouvoirs publics avaient entraîné un "prix estimatif ... d'une nature particulière", ce qui donne à penser que le "traitement préférentiel" en cause affectait les prix. Dans le rapport de vérification, il est également expliqué que l'USDOC a examiné une estimation de terrains situés à l'extérieur de la Zone ZETD, mais n'a pas pu décider si elle présentait des conditions comparables. Par conséquent, l'USDOC s'est fondé sur ces éléments de preuve concernant un "traitement préférentiel" car ils constituaient les données de fait disponibles, et il a constaté que les pouvoirs publics chinois avaient vendu les terrains en question à la société interrogée à un prix et à des conditions dont ne pouvaient pas bénéficier les autres entreprises, c'est-à-dire les entreprises situées à l'extérieur de la Zone ZETD. Le dossier ne contient aucun élément de preuve autre que l'estimation fournie pour comparaison sur lequel l'USDOC aurait pu se fonder. La Chine a eu la possibilité de fournir des renseignements additionnels, mais a refusé de coopérer à cette procédure.

VII. LE GROUPE SPÉCIAL DEVRAIT REJETER LA CONTESTATION PAR LA CHINE DES RÉEXAMENS ACHEVÉS OU FUTURS OU DE LA SOI-DISANT "CONDUITE CONSTANTE"

82. La Chine cherche à élargir la portée de la présente procédure au titre de l'article 21:5 au-delà de l'existence ou de la compatibilité des mesures prises pour se conformer aux recommandations de l'ORD, affirmant que le mandat du Groupe spécial comprend certaines procédures additionnelles et une soi-disant conduite constante qui devraient faire l'objet d'une décision en l'espèce. La tentative de la Chine pour élargir la portée des obligations de mise en œuvre des États-Unis n'a pas de fondement dans le Mémoire d'accord, et ses allégations à l'encontre des "mesures ultérieures étroitement liées" alléguées ne sont pas valables pour plusieurs raisons.

83. La Chine n'a pas établi le bien-fondé de ses allégations ni n'a fourni d'éléments *prima facie* au sujet des réexamens additionnels et à l'extinction et de la soi-disant "conduite constante". Les "allégations" de la Chine ne constituent guère plus qu'une liste de procédures sans éléments de preuve ni arguments lui permettant de s'acquitter de la charge qui lui incombe en tant que partie plaignante. Elle ne s'est pas acquittée de la charge qui lui incombait de présenter des arguments concernant n'importe laquelle de ces allégations. Ces réexamens additionnels et ces déterminations à l'extinction ne sont pas assez étroitement liés car ils ne consistent pas, comme la Chine l'allègue, à appliquer simplement "les mêmes" critères juridiques ou des "critères juridiques tout aussi illicites". De fait, ils consistent en des déterminations fondées sur de nombreux faits qui dépendent dans chaque affaire des éléments de preuve présentés et des circonstances de la procédure.

84. La Chine n'a pas non plus démontré que ces procédures ultérieures étaient étroitement liées car elle n'a pas établi les faits et circonstances de chacune des procédures additionnelles. Bien qu'elle renvoie au Groupe spécial à des extraits de chacune des déterminations ultérieures, elle omet de fournir l'analyse nécessaire qu'il faudrait avoir pour formuler des conclusions sur le raisonnement de l'autorité chargée de l'enquête ou les éléments de preuve dont elle disposait dans chaque affaire. Comme l'a observé l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, une allégation doit nécessairement être jugée sans fondement si le Membre plaignant ne fournit pas d'éléments *prima facie*, et en outre, le Groupe spécial commettrait une erreur de droit en fournissant des éléments *prima facie* à la place du Membre plaignant.

85. Le Groupe spécial devrait également rejeter la tentative de la Chine pour élargir le mandat de façon à y inclure ces procédures antérieures, vue qu'elle n'a pas établi *prima facie* que les constatations et l'analyse faites dans les procédures ultérieures étaient "étroitement liées" aux mesures prises pour se conformer. Les États-Unis soulignent que la question de savoir si les réexamens ultérieurs sont "liés de par leur nature" ne constitue pas le seuil applicable permettant de déterminer s'il existe un "rapport particulièrement étroit" ou un "lien suffisamment étroit" avec les mesures prises pour se conformer. En revanche, l'allégation de la Chine repose sur deux questions: 1) celle de savoir si la mesure contestée existait au moment de l'établissement du Groupe spécial, et 2) celle de savoir si elle est étroitement liée à une mesure prise pour se conformer. La réponse aux deux questions en l'espèce est "non", et les allégations de la Chine ne tiennent donc pas.

86. La première question – celle de savoir si la mesure existait au moment de l'établissement du Groupe spécial – est fondamentale dans n'importe quelle procédure à l'OMC. Une partie plaignante peut vouloir viser des mesures susceptibles d'être adoptées à l'avenir, mais le Mémorandum d'accord ne prévoit pas une telle approche. Agir ainsi imposerait au groupe spécial de traquer une cible mobile et la procédure du groupe spécial ne pourrait pas se dérouler de manière efficace si tel était le cas. La seule exception concerne une mesure de "même essence", ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

87. En ce qui concerne la seconde question, une mesure existant au moment de l'établissement du groupe spécial – même si elle n'est pas qualifiée de mesure de mise en conformité – peut relever du mandat relatif à une procédure de mise en conformité au titre de l'article 21:5 en tant que "mesure prise pour se conformer" du fait de son "rapport particulièrement étroit" ou de son "lien suffisamment étroit" avec une mesure de mise en conformité. Pour déterminer s'il en est ainsi, un groupe spécial doit examiner soigneusement ces liens qui peuvent, dépendamment des faits particuliers, nécessiter l'examen de la *nature et des effets* des diverses mesures ainsi que du *moment* choisi pour les adopter.

88. L'argument essentiel de la Chine est que les réexamens ultérieurs sont liés de par leur nature car ils sont liés aux mêmes ordonnances en matière de droits compensateurs. Toutefois, le simple fait que les réexamens sont liés à la même ordonnance ne suffit pas à établir que les déterminations formulées dans le cadre de ces réexamens sont suffisamment de même nature pour que les réexamens aient un "rapport particulièrement étroit" ou un "lien suffisamment étroit" avec les procédures au titre de l'article 129 en cause en l'espèce. De fait, il serait nécessaire d'établir que les analyses et les constatations individuelles faites dans chaque réexamen sont de même nature. La Chine ne l'a pas fait en l'espèce. La nature des constatations formulées dans les réexamens ultérieurs contestés varie en fonction des faits de chaque procédure donnée, de la période en cause, des questionnaires remis et des réponses fournies, ainsi que de l'analyse des éléments de preuve dans chaque affaire.

89. Bien qu'elle tente de comparer la question dont le Groupe spécial est saisi en l'espèce à celle de la réduction à zéro, la Chine n'a pas démontré – ni même expliqué de façon plausible – que la *nature* des incompatibilités constatées dans les déterminations initiales pouvait être constatée dans les procédures ultérieures. Lorsque l'Organe d'appel a examiné la nature des procédures liées dans le contexte de la réduction à zéro, il a reconnu que plusieurs constatations de l'ORD avaient déjà établi l'existence d'une mesure "en tant que telle". Les décisions de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)* (article 21:5 – Japon) (et l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (CE)* (article 21:5 – CE)) ont été prises dans un contexte dans lequel il ne s'agissait pas de savoir si l'action entreprise dans les procédures ultérieures était de même nature que celle entreprise dans la procédure initiale. La méthode de la réduction à zéro (dont l'utilisation dépendait uniquement du fait que la base de données sur les ventes de la société interrogée

comprenait ou non des ventes avec marges "négatives") est un type de "mesure" bien plus simple que les déterminations contestées, qui sont des déterminations très axées sur les faits qui tiennent compte de la totalité des éléments de preuve pertinents disponibles dans le dossier de chaque procédure.

90. Contrairement à la question du calcul en cause dans ces différends, la question examinée dans les procédures au titre de l'article 129 concerne le point de savoir si les faits donnés, pris conjointement, démontrent l'existence d'une subvention pouvant donner lieu à une mesure compensatoire. Les questions de savoir s'il y a des éléments de preuve de l'existence d'une contribution financière d'un organisme public, des éléments de preuve démontrant qu'un avantage est ainsi octroyé, et des éléments de preuve démontrant qu'une subvention est spécifique sont des questions d'une nature toute autre que celle du nouveau calcul d'une marge de dumping sans réduction à zéro.

91. Étant donné que les déterminations relatives aux organismes publics, à la spécificité concernant les intrants, aux terrains et aux points de repère sont des déterminations très axées sur les faits qui tiennent compte de la totalité des éléments de preuve pertinents disponibles dans le dossier de chaque procédure dans le cadre de l'analyse, il ne peut pas être raisonnablement constaté, sans un examen approfondi de la détermination spécifique établie dans chaque procédure contestée, que les déterminations établies dans le cadre des réexamens administratifs et à l'extinction ultérieurs sont de même nature que celles établies lors des procédures initialement contestées.

92. Les allégations de la Chine concernant une "conduite future" ne relèvent pas non plus du mandat du Groupe spécial. Les mesures qui n'existent pas encore au moment de l'établissement du groupe spécial – et encore moins celles qui pourraient ne jamais exister – ne peuvent pas relever du mandat de ce groupe spécial.

93. La Chine n'a pas non plus établi l'existence d'une quelconque soi-disant "conduite constante" pouvant être contestée en tant que règle ou norme appliquée de manière générale et prospective. D'après les États-Unis, une "conduite constante" n'est pas recevable en tant que mesure susceptible d'être contestée. La Chine n'a pas établi qu'une telle "conduite constante" existait ou serait probablement maintenue au titre des ordonnances contestées en cause en l'espèce. De plus, même si le Groupe spécial devait constater que la Chine a établi que les réexamens ultérieurs constituent la "conduite constante", elle n'a pas démontré l'existence d'un "rapport particulièrement étroit" ou d'un "lien suffisamment étroit" avec la "mesure [déclarée comme ayant été] prise pour se conformer" et on ne peut pas supposer que ce lien étroit existe.

94. Lorsqu'elle a formulé son allégation concernant une "conduite constante", la Chine n'a même pas indiqué le nombre indéterminé de mesures dont était composée la prétendue "mesure" constituant la "conduite constante", et encore moins la conduite incluse dans ces mesures qui était prétendument incompatible avec l'Accord SMC. Ainsi, la Chine n'a non seulement pas établi la "série de déterminations, établies de manière séquentielle ... sur une période prolongée" qui serait requise à l'appui de ses allégations relatives à une "conduite constante" alléguée, mais n'a pas non plus établi que les pratiques contestées "continuerai[ent] probablement d'être appliquée[s] dans les procédures successives". Par conséquent, les allégations de la Chine concernant une "conduite constante" doivent être rejetées.

VIII. DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES

95. Le Groupe spécial ne peut formuler aucune constatation au titre de l'article 12.7 de l'Accord SMC en ce qui concerne l'utilisation par l'USDOC des données de fait disponibles dans les procédures contestées. C'est à la partie alléguant qu'une infraction à une disposition d'un Accord de l'OMC a été commise par un autre Membre qu'incombe la charge d'établir et de prouver son allégation. Comme l'a expliqué l'Organe d'appel, la partie plaignante s'acquittera de la charge de la preuve qui lui incombe "lorsqu'elle établira des éléments *prima facie* en avançant des arguments juridiques et éléments de preuve adéquats". Un "commencement de preuve, en l'absence de réfutation effective par la partie défenderesse, fait obligation au groupe spécial, en droit, de statuer en faveur de la partie plaignante fournissant le commencement de preuve". Les éléments présentés par la Chine ne satisfont pas à ce critère. Afin de s'acquitter de la charge qui lui incombe, la Chine doit indiquer de manière adéquate les mesures qui relèvent du mandat du

Groupe spécial et elle doit présenter un argument juridique adéquat pour chacune de ses allégations et "fourni[r] des éléments de preuve suffisants pour établir une présomption que ce [qu'elle allègue] est vrai". Le Groupe spécial ne peut pas fournir d'éléments à sa place.

96. La Chine, en tant que partie plaignante à la présente procédure au titre de l'article 21:5, doit fournir des éléments *prima facie* concernant chacune des mesures qui constituent prétendument une incompatibilité avec l'article 12.7 de l'Accord SMC. Même si elle a formulé plusieurs allégations au sujet de l'utilisation des données de fait disponibles par l'USDOC dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, elle n'a ensuite pas fourni d'éléments *prima facie* concernant ces allégations. En outre, elle concède qu'elle ne conteste pas les données de fait en l'espèce, mais plutôt le "critère juridique". Elle allègue que, indépendamment de la question de savoir si l'USDOC s'est fondé sur les données de fait disponibles, ses décisions sont "tout aussi incompatibles". En d'autres termes, la Chine reconnaît qu'il n'y a aucune base sur laquelle formuler des constatations au titre de l'article 12.7.

97. Les États-Unis notent que la réponse de la Chine aux questions du Groupe spécial confirme que "la Chine ne présente pas d'allégations au titre de l'article 12.7". Ils ne sont pas d'accord avec la Chine sur le fait que le Groupe spécial peut formuler des constatations au titre de l'article 12.7 alors qu'elle n'a pas d'abord contesté l'application de cet article.

IX. CONCLUSION

98. Les États-Unis demandent que le Groupe spécial constate qu'ils se sont conformés aux recommandations de l'ORD et que les mesures qu'ils ont prises pour se conformer ne sont pas incompatibles avec l'Accord SMC.

ANNEXE D

ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe D-1	Résumé analytique intégré de l'Australie	D-2
Annexe D-2	Résumé analytique intégré du Canada	D-5
Annexe D-3	Résumé analytique intégré de l'Union européenne	D-9
Annexe D-4	Résumé analytique intégré du Japon	D-13

ANNEXE D-1**RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DE L'AUSTRALIE****11 mai 2017****I. INTRODUCTION**

1. Messieurs les membres du Groupe spécial, je vous remercie de m'offrir l'occasion d'exposer les vues de l'Australie sur le présent différend. Même si l'Australie ne prend pas position sur les faits particuliers en cause en l'espèce, elle considère que des questions importantes touchant à l'interprétation correcte de l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires* (Accord SMC) se posent au sujet des expressions "organisme public" et "avantage".

II. ORGANISME PUBLIC

2. L'Australie souscrit à l'approche que l'Organe d'appel a énoncée dans l'affaire *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)* et répétée dans l'affaire *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, pour ce qui est de déterminer si un certain comportement est celui d'un organisme public. En particulier, une telle détermination "[doit] être faite au vu d'une évaluation des caractéristiques essentielles de l'entité et de sa relation avec les pouvoirs publics" et "doit être axée sur des éléments de preuve pertinents pour la question de savoir si l'entité est investie d'un pouvoir gouvernemental ou exerce un tel pouvoir".¹ Suivant cette approche, la détermination est clairement axée sur l'entité elle-même, et sur la question de savoir si cette entité possède et exerce un pouvoir gouvernemental, ou est investie d'un tel pouvoir.

3. L'interprétation proposée par la Chine a un axe différent. Selon l'approche de la Chine, l'autorité chargée de l'enquête doit évaluer le comportement ou la transaction particulier en cause – comme la fourniture d'intrants ou l'achat de biens – et déterminer si ce comportement ou cette transaction suppose l'exécution d'une fonction gouvernementale.² Pour la Chine, par conséquent, la question de savoir si une entité constitue un "organisme public" dépend de la transaction. Cela peut varier en fonction de l'acte en question.³ La même entité peut être un "organisme public" pour certaines transactions, mais pas pour d'autres.

4. Cette approche est problématique pour plusieurs raisons. Premièrement, elle n'est pas conforme au texte de l'article 1.1 a) 1). En particulier, le texte établit une distinction entre "deux principales catégories d'entités": les pouvoirs publics et les organismes publics d'un côté, et les entités privées de l'autre.⁴ Comme l'a reconnu l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, tout comportement des pouvoirs publics et des organismes publics constitue une contribution financière lorsqu'il relève des alinéas i) à iii) et de la première clause de l'alinéa iv).⁵ Il n'y a pas de prescription séparée et liée au contexte imposant de déterminer si un tel comportement suppose de s'acquitter d'une fonction gouvernementale dans chaque cas. De fait, le caractère "gouvernemental" de ces entités est suffisant.⁶ En revanche, pour les "entités privées", il doit en plus être démontré que le comportement spécifique en question découle d'une action des pouvoirs publics de charger ou d'ordonner d'avoir ce comportement.⁷ Par conséquent, la question de savoir si le comportement d'une entité privée est soumis à l'article 1.1 a) 1) dépend du contexte.

5. Si – comme dans le cas des "entités privées" – le critère exigé pour les "organismes publics" consistait à exiger une évaluation dépendant du contexte de la question de savoir si le comportement spécifique en question découlait de l'exercice d'une fonction gouvernementale, il n'y

¹ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 345; *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.52.

² Chine, première communication écrite, paragraphe 14.

³ Chine, première communication écrite, paragraphes 93 et 94.

⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 284.

⁵ *Ibid.*

⁶ *Ibid.*, paragraphes 284 et 291.

⁷ *Ibid.*

aurait pas de différence significative entre "organismes publics" et "entités privées". Cela rendrait leur inclusion séparée dans le texte inutile. En outre, une telle interprétation serait incompatible avec la distinction faite par l'Organe d'appel entre le caractère gouvernemental des organismes publics et le caractère non gouvernemental des entités privées.⁸

6. Deuxièmement, ce qui va à l'encontre de l'interprétation de la Chine⁹, le rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)* n'établit pas que les autorités chargées de l'enquête doivent évaluer si le comportement ou la transaction spécifique en cause suppose l'exercice d'une fonction gouvernementale en tant que condition préalable à la détermination de la nature d'organisme public. De fait, dans cette affaire, l'examen du comportement ou de la transaction spécifique en cause découlait du fait que ce comportement figurait dans l'instrument investissant les autorités pertinentes d'un pouvoir gouvernemental.¹⁰ Rien ne donnait à penser que si cet instrument n'avait *pas* fait mention de ce comportement, une constatation de l'existence d'un "organisme public" aurait été impossible.¹¹ Il en va de même dans l'affaire *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*.¹²

7. Troisièmement, l'approche de la Chine imposerait une charge de la preuve difficile à respecter aux autorités chargées de l'enquête en exigeant qu'elles obtiennent des éléments de preuve démontrant que *chaque* transaction ou série de transaction découle de l'exécution d'une fonction gouvernementale donnée. D'après l'Australie, une telle prescription rendrait difficilement réalisable la formulation de constatations relatives aux organismes publics, en particulier lorsque les parties ne coopéreraient pas. Par conséquent, cette approche serait incompatible avec le contexte fourni par d'autres éléments de l'Accord SMC, qui établissent que les enquêtes doivent permettre de formuler des constatations. Ce contexte inclut en particulier: i) l'article 11.1, qui indique que la fonction de l'enquête est de "déterminer l'existence, le degré et l'effet de toute subvention alléguée"; ii) l'article 12.7, qui permet la poursuite de l'enquête même lorsque les Membres ou les parties intéressés ne communiquent pas les renseignements nécessaires; et iii) l'article 12.12, qui précise que les garanties d'une procédure régulière figurant à l'article 12 n'ont pas pour but d'empêcher, dans le cadre d'une enquête, "d'agir avec diligence" pour ce qui est d'établir des déterminations ou d'appliquer des mesures compensatoires. D'après l'Australie, l'approche proposée par la Chine empêcherait l'autorité chargée de l'enquête de s'acquitter de sa fonction consistant à formuler des déterminations de la nature d'"organisme public" et est contraire à l'interprétation contextuelle de l'obligation figurant dans l'Accord SMC.

III. AVANTAGE

8. En ce qui concerne les allégations de la Chine concernant l'"avantage", nous croyons comprendre que le désaccord entre les parties au sujet de l'interprétation de l'article 14 d) en l'espèce repose sur la question suivante: est-ce que la fixation des prix *de jure* ou *de facto* par les pouvoirs publics épuise les circonstances "très limitée[s]"¹³ dans lesquelles les prix pratiqués dans le pays peuvent être rejetés ou ajustés, ou est-ce que ce rejet pourrait également être justifié au regard des distorsions causées par d'autres types de mesures des pouvoirs publics?¹⁴

9. D'après l'Australie, l'Accord SMC ne fournit pas de définition exhaustive des types de mesures des pouvoirs publics qui pourraient justifier le rejet ou l'ajustement des prix pratiqués dans le pays. Le fait que la jurisprudence de l'OMC reconnaisse la fixation des prix *de jure* ou *de facto* comme fondement potentiel du rejet des prix pratiqués dans le pays ne signifie pas que

⁸ *Ibid.*, paragraphes 291 et 292.

⁹ Chine, première communication écrite, paragraphes 67 et 89 à 91; deuxième communication écrite, paragraphes 25, 30, et 40 à 50.

¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 349.

¹¹ Voir, par exemple, le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 355.

¹² *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.29: "Par exemple, des éléments de preuve concernant la portée et la teneur des politiques des pouvoirs publics relatives au secteur dans lequel l'entité visée par l'enquête opère *peuvent éclairer* la question de savoir si la conduite d'une entité est celle d'un organisme public." (pas d'italique dans l'original)

¹³ Rapport de l'Organe d'appel, *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 102.

¹⁴ Voir Chine, première communication écrite, paragraphes 240 et 243; États-Unis, première communication écrite, paragraphes 251 à 255.

d'autres mesures des pouvoirs publics devraient nécessairement être exclues à cet égard.¹⁵ Par exemple, une mesure gouvernementale – autre que la fixation des prix – pourrait avoir pour effet d'empêcher des hausses des prix pratiqués par les organismes publics. Si cette mesure des pouvoirs publics a le même effet sur les prix pratiqués dans le secteur privé, il pourrait ne pas être approprié d'utiliser ces prix aux fins d'une comparaison au titre de l'article 14 d). En revanche, il pourrait être approprié dans ces circonstances d'éliminer les effets sur les prix de la mesure des pouvoirs publics, même si nous reconnaissons que ces circonstances ont été décrites par l'Organe d'appel comme étant "très limitée[s]".¹⁶

10. L'Australie n'exprime pas d'avis concernant le point de savoir si les mesures des pouvoirs publics en cause en l'espèce constituaient un fondement suffisant pour le rejet des prix pratiqués dans le pays. Néanmoins, elle considère que le présent différend ne porte pas sur la question de savoir si ces mesures supposent une fixation des prix *de jure* ou *de facto*. Pour l'Australie, il n'est ni possible ni souhaitable d'établir des règles juridiques rigides pour les types de mesures des pouvoirs publics qui pourraient justifier le rejet des prix pratiqués dans le pays. Une telle évaluation se fait nécessairement au cas par cas.¹⁷ Par conséquent, la question essentielle en l'espèce est celle de savoir si l'USDOC a donné une explication motivée et adéquate fondée sur les éléments de preuve particuliers versés au dossier de l'enquête en cause pour étayer son rejet des prix pratiqués dans le pays.

IV. CONCLUSION

11. Pour les raisons exposées, l'Australie estime que le Groupe spécial doit constater: i) que la détermination de la nature d'"organisme public" n'exige pas d'éléments de preuve démontrant que l'entité exécute une fonction gouvernementale dans le cadre du comportement ou de la transaction contesté; et ii) que la question de savoir si une mesure des pouvoirs publics donnée relève des circonstances "très limitée[s]" justifiant le rejet ou l'ajustement des prix pratiqués dans le pays au titre de l'article 14 d) est nécessairement examinée au cas par cas et n'est pas soumise à des règles juridiques rigides.

12. Je vous remercie de l'occasion qui m'est donnée de présenter les vues de l'Australie dans le présent différend.

¹⁵ De fait, l'Organe d'appel a indiqué ce qui suit: "Nous n'excluons pas non plus la possibilité que les pouvoirs publics puissent fausser les prix pratiqués dans le pays par le biais d'entités ou de vecteurs autres que le fournisseur du bien lui-même" (rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine)*, note de bas de page 530 relative au paragraphe 4.50).

¹⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 102.

¹⁷ Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine)*, paragraphe 4.51.

ANNEXE D-2**RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DU CANADA****21 juin 2017****I. INTRODUCTION**

1. Les vues du Canada sur les organismes publics, les points de repère à l'extérieur du pays, la conduite constante et les mesures prises pour se conformer sont énoncées ci-dessous.

II. ORGANISMES PUBLICS

2. L'Organe d'appel a constaté que, lors de l'établissement d'une détermination de la nature d'organisme public, ce qui comptait, c'était les caractéristiques essentielles de l'entité en cause et sa relation avec les pouvoirs publics. Le comportement de l'entité lorsqu'elle accorde des contributions financières n'est pas l'objet de notre analyse. De fait, le comportement doit être analysé au regard des caractéristiques et fonctions essentielles de l'entité pertinente, de sa relation avec les pouvoirs publics et du cadre juridique et économique existant.¹

3. Sur la base d'une évaluation des caractéristiques essentielles de l'entité et de sa relation avec les pouvoirs publics, l'autorité chargée de l'enquête déterminera qu'une entité est un organisme public ou qu'elle ne l'est pas, de la même façon qu'une entité appartient aux pouvoirs publics ou pas. La désignation d'organisme public ne dépend pas de chaque action entreprise par l'entité dans le cadre de sa fonction. En revanche, la désignation d'organisme public devrait être faite sur la base des éléments de preuve liés aux politiques publiques, à l'ordre juridique applicable et au cadre économique existant dans le pays, et d'autres éléments de preuve liés aux caractéristiques essentielles de l'entité et à sa relation avec les pouvoirs publics.²

4. En outre, les éléments de preuve démontrant que des pouvoirs publics exercent un contrôle significatif sur une entité et son comportement peuvent constituer, dans certaines circonstances, des éléments de preuve indiquant que l'entité pertinente possède un pouvoir gouvernemental et exerce ce pouvoir pour exécuter des fonctions gouvernementales.³ Le contrôle significatif par les pouvoirs publics sur les fonctions d'une entité n'a pas besoin d'être évalué pour chaque contribution financière.⁴ Les éléments de preuve d'un contrôle significatif concernent le cadre juridique, économique et politique de l'entité, et non pas son comportement lors de la fourniture des contributions financières visées par l'examen.⁵

5. L'interprétation de la Chine selon laquelle "une entité doit exercer une "fonction gouvernementale" lorsqu'elle a le comportement qui fait l'objet de l'examen relatif à la contribution financière"⁶ rendrait effectivement l'expression "organisme public" redondante par rapport à la disposition "chargent ... ou ... ordonnent" de l'article 1.1 a) 1) iv).

III. POINTS DE REPÈRE À L'EXTÉRIEUR DU PAYS

6. L'article 14 d) établit un principe directeur à suivre pour déterminer si un avantage est conféré dans le cadre de la fourniture de biens et de services et de l'achat de biens par les pouvoirs publics.⁷ Une comparaison est généralement exigée lorsqu'il s'agit de déterminer si la

¹ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 317 et *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.29.

² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.29.

³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 318.

⁴ *Ibid.*, paragraphes 317 et 318.

⁵ *Ibid.*, paragraphe 350.

⁶ Chine, première communication écrite, paragraphe 91.

⁷ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 4.84; et *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.147.

rémunération versée pour la fourniture d'un bien est "moins qu'adéquate".⁸ Cela suppose la sélection d'un comparateur approprié avec lequel comparer le prix pratiqué par les pouvoirs publics pour le bien en question.⁹ En outre, les autorités chargées de l'enquête peuvent envisager la possibilité d'utiliser des points de repère à l'extérieur du pays dans des circonstances très limitées.¹⁰

7. L'évaluation de l'avantage doit être faite par rapport aux conditions du marché existantes dans le pays de fourniture.¹¹ Par conséquent, tout point de repère pour la réalisation de cette évaluation doit être constitué par des prix déterminés par le marché dans le cadre des conditions du marché existantes pour le bien en question dans le pays de fourniture.¹²

8. Le premier point de repère et de départ dans toute analyse doit être constitué par des prix de transactions effectuées dans des conditions de pleine concurrence dans le pays de fourniture. Néanmoins, ce n'est pas la source des prix qui est déterminante, mais plutôt la question de savoir si les prix sont déterminés par le marché et reflètent les conditions du marché existantes dans le pays de fourniture. À cet égard, même les prix pratiqués par des entités liées aux pouvoirs publics ayant une position prédominante sur le marché pourraient être établis suivant les principes du marché.¹³

9. La décision de rejeter les prix pratiqués dans le pays doit être prise sur la base d'une analyse de marché qui détermine que ces prix ne sont pas déterminés par le marché du fait de l'intervention des pouvoirs publics sur le marché.¹⁴ Le facteur clé, néanmoins, n'est pas la prédominance des pouvoirs publics ni même la possession d'une puissance commerciale suffisante en soi.¹⁵ De fait, le facteur clé, ce sont des éléments de preuve montrant comment la prédominance des pouvoirs publics et la possession et l'exercice d'une puissance commerciale ont réellement été utilisés pour causer une distorsion des prix. L'autorité chargée de l'enquête doit démontrer une succession claire d'éléments de preuve reliant la position prédominante des pouvoirs publics à leur possession d'une puissance commerciale puis à leur exercice de cette puissance pour fausser les prix du marché.¹⁶

10. Ainsi, dans le contexte de la présente affaire, le présent groupe spécial de la mise en conformité doit examiner ce que l'USDOC a réellement fait pour analyser la succession précise d'éléments de preuve qui montre la façon dont les pouvoirs publics chinois ont faussé les prix sur le marché. En outre, l'USDOC doit l'avoir fait en se fondant sur des éléments de preuve positifs et d'une manière qui démontre une explication adéquate de cette conclusion.

IV. CONDUITE CONSTANTE

11. La capacité des Membres de contester des mesures non écrites, y compris une conduite constante, est un mécanisme important pour le règlement rapide des différends et la résolution définitive du différend et est conforme au principe selon lequel tout acte ou omission imputable à un Membre de l'OMC peut être contesté dans le cadre d'une procédure de règlement des différends à l'OMC.¹⁷

⁸ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine)*, paragraphe 4.44 et *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.148.

⁹ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine)*, paragraphe 4.44 et *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.148.

¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 102.

¹¹ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine)*, paragraphe 4.46 et *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.150.

¹² Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine)*, paragraphe 4.46 et *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.151.

¹³ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine)*, paragraphe 4.48 et *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.154.

¹⁴ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine)*, paragraphe 4.76 et *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphes 98 et 99.

¹⁵ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine)*, paragraphe 4.59.

¹⁶ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine)*, paragraphes 4.52, 4.59 et 4.62 et *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, note de bas de page 754.

¹⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion*, paragraphe 81. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.109.

12. L'Organe d'appel a décrit la conduite constante comme étant une "conduite qui interv[enait] actuellement et qui [était] *susceptible de continuer* à l'avenir".¹⁸ Il a indiqué que, pour établir l'existence d'une conduite constante, un Membre devait montrer i) que la mesure était imputable à un Membre; ii) la teneur précise de la mesure; iii) l'application répétée de la conduite; et iv) la probabilité que cette conduite continuerait.¹⁹

13. Il ressort de ces critères que le cadre analytique de la conduite constante n'est pas limité aux faits des affaires (*Argentine – Mesures à l'importation*, *États-Unis – Mesures à l'importation et États-Unis – Jus d'orange (Brésil)*) dans lesquelles il est apparu jusqu'à présent. Au contraire, le cadre analytique de la conduite constante peut être appliqué dans de nombreuses circonstances différentes, y compris en l'espèce, à condition que les quatre critères ci-dessus soient remplis.

14. La conduite constante n'est ni "un type de "mesure" entièrement nouvelle"²⁰, ni un "nombre indéterminé de mesures futures"²¹, comme l'allèguent les États-Unis; en fait, la conduite constante est un outil d'analyse permettant de comprendre et d'évaluer certains types de mesures et elle exige des éléments de preuve de l'application passée répétée de la conduite en question.

15. Il est nécessaire de comprendre et d'appliquer l'instrument analytique qu'est la conduite constante de manière flexible pour permettre aux Membres d'obtenir réparation sans avoir à recourir plusieurs fois au règlement des différends.

V. MESURES PRISES POUR SE CONFORMER

16. L'Organe d'appel a constaté qu'au titre du *Mémorandum d'accord sur le règlement des différends*, le défaut de pleine mise en œuvre des recommandations et décisions de l'Organe de règlement des différends (ORD) ne pouvait pas être constaté avant la fin du délai raisonnable.²² Toutefois, à l'expiration du délai raisonnable, le Membre mettant en œuvre est obligé de se conformer pleinement aux recommandations et décisions de l'ORD, et toute incompatibilité avec les règles de l'OMC doit cesser à la fin du délai raisonnable avec effet prospectif.²³ En ce qui concerne la fixation de tous droits après la fin du délai raisonnable, le fait que la mise en œuvre soit conforme ou non ne devrait pas être déterminé par référence à la date à laquelle naît l'obligation d'acquitter des droits, mais par référence au moment où le montant final des droits à acquitter est fixé.²⁴ Ainsi, les réexamens ou procédures ultérieurs, quels qu'ils soient, ne pourraient pas proroger l'utilisation d'une méthode incompatible avec les règles de l'OMC après la fin du délai raisonnable.²⁵

17. Pour évaluer si un Membre a mis en œuvre les recommandations et décisions de l'ORD, un groupe spécial de la mise en conformité doit examiner les "mesures prises pour se conformer aux recommandations et décisions"²⁶ de l'ORD et ne se limite pas à examiner les mesures qu'un Membre dit avoir prises pour se conformer.²⁷ Un groupe spécial peut également examiner la nature et les effets des autres mesures ainsi que le moment choisi pour les adopter afin de déterminer s'il existe un lien étroit entre ces mesures et les recommandations et décisions de l'ORD.²⁸ Ce critère du lien est fondé sur des principes et axé sur le fond des actions ou omissions du Membre défendeur plutôt que sur des dénominations formalistes.

18. Il apparaît que, dans leur argument concernant la compétence du Groupe spécial, les États-Unis réutilisent des raisonnements qui ont été rejetés par l'Organe d'appel tant dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (CE) (article 21:5 – CE)* que dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (Japon) (article 21:5 – Japon)*, et qui compromettraient effectivement le règlement des

¹⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.144, citant le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Jus d'orange (Brésil)*, paragraphes 7.175 et 7.176 (italique dans l'original) .

¹⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphes 5.104 et 5.108.

²⁰ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 328.

²¹ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 326.

²² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (CE) (article 21:5 – CE)*, paragraphe 299.

²³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (CE) (article 21:5 – CE)*, paragraphe 299.

²⁴ *Ibid.*, paragraphe 309.

²⁵ *Ibid.*

²⁶ Article 21:5 du *Mémorandum d'accord*.

²⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 73.

²⁸ *Ibid.*, paragraphe 77.

différends concernant des mesures correctives commerciales. S'appuyant sur les décisions antérieures de l'Organe d'appel, le Groupe spécial devrait rejeter l'assertion des États-Unis selon laquelle les mesures achevées pendant la procédure de mise en conformité ne relèvent forcément pas de la compétence du Groupe spécial uniquement en raison du moment choisi pour les adopter. La compétence devrait plutôt être déterminée à la lumière des trois éléments du critère du lien. En outre, il n'est pas important de savoir si l'un quelconque des réexamens administratifs et à l'extinction contestés par la Chine ont été menés avant ou après la fin du délai raisonnable.²⁹ Ce qui est important, c'est de savoir si une méthode compatible avec les règles de l'OMC est appliquée par l'autorité chargée de l'enquête dans le cadre de toute action entreprise à l'égard d'une mesure visée par la mise en œuvre des recommandations ou décisions de l'ORD après la fin du délai raisonnable.

19. En outre, une mesure attestée à l'aide de l'outil d'analyse de la conduite constante est *en principe* susceptible d'être examinée par un groupe spécial de la mise en conformité.³⁰ La question de savoir si une certaine conduite constante alléguée relève du mandat d'un groupe spécial de la mise en conformité devrait être évaluée au regard du même critère du lien qui s'applique à toutes les "mesures prises pour se conformer".

20. Si le Groupe spécial devait admettre l'interprétation avancée par les États-Unis, les Membres ne seraient pas en mesure d'obtenir une réparation effective face au système de mesures correctives commerciales des États-Unis par le biais d'une procédure de règlement des différends à l'OMC. Si les Membres devaient soumettre un nouveau différend pour chaque étape liée d'une enquête, telle qu'un réexamen administratif ou à l'extinction, il se pourrait que le prochain réexamen soit achevé avant l'expiration du délai raisonnable de mise en conformité. Les Membres désirant contester une telle série de déterminations se retrouveraient pris dans un processus sans fin et auraient peu de chances d'obtenir une quelconque réparation effective. Non seulement cette interprétation pourrait compromettre la procédure de mise en conformité mais elle serait aussi incompatible avec les objectifs consistant à permettre le règlement rapide des différends et à arriver à des solutions positives des différends.³¹

²⁹ Voir États-Unis, première communication écrite, paragraphe 321, où les États-Unis indiquent que "presque toutes les mesures indiquées par la Chine ont été conclues avant la fin du délai raisonnable, le 1^{er} avril 2016, et n'étaient donc pas "ultérieurement étroitement liées" aux mesures prises pour se conformer en l'espèce".

³⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Aéronefs (article 21:5 – Brésil)*, paragraphe 36.

³¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (Japon) (article 21:5 – Japon)*, paragraphe 122.

ANNEXE D-3**RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DE L'UNION EUROPÉENNE****21 juin 2017****I. S'AGISSANT DES ALLÉGATIONS DE LA CHINE CONCERNANT LES DÉTERMINATIONS DE LA NATURE D'ORGANISME PUBLIC FAITES PAR L'USDOC****A. "Organismes publics" au titre de l'article 1.1 a) 1)**

1. Dans l'affaire *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, l'Organe d'appel a constaté que "le fait d'être investi du pouvoir d'exercer des fonctions gouvernementales et d'exercer ce pouvoir" était une caractéristique essentielle d'un "organisme public" au sens de l'article 1.1 a) 1. Une entité peut être investie d'un pouvoir de nombreuses façons différentes. La question de savoir si une entité peut être considérée comme un "organisme public" est, comme l'Organe d'appel l'a souligné, étroitement liée à la question plus générale de l'imputation. Il devrait être tenu compte de tous les éléments de preuve pertinents, et un grand nombre de facteurs (par exemple les liens entre l'entité et l'État, les cadres réglementaires spécifiques, etc.) pourraient être pertinents. Même si cette évaluation doit toujours être adaptée aux circonstances de l'affaire, d'après l'UE, l'autorité chargée de l'enquête peut aussi tenir compte d'évaluations plus générales qui ont été versées au dossier de l'enquête.

2. La démonstration de l'exercice de "fonctions gouvernementales" est une manière de montrer un "pouvoir gouvernemental". Les deux parties semblent être d'accord sur le fait que, dans la mesure où une détermination de la nature d'organisme public dans une affaire donnée est fondée sur l'exercice de "fonctions gouvernementales", l'évaluation devrait tenir compte du comportement de l'entité. Cela donne à penser qu'il faut peut-être qu'il y ait un certain lien entre la fonction gouvernementale que l'entité, d'après les allégations, exerce, et le type de comportement que l'entité a réellement. Par exemple, nous pourrions nous demander si la contribution financière alléguée relève de la fonction gouvernementale dont il est dit qu'elle fait de l'entité un organisme public. Toutefois, cela n'est pas la même chose que de se demander si la contribution financière spécifique constitue une fonction gouvernementale. Contrairement à ce qui se passe pour les organismes privés, il n'est pas nécessaire de montrer qu'un organisme public a été chargé ou qu'il lui a été ordonné spécifiquement de fournir la contribution financière en cause. Ainsi, une contribution financière peut être imputée à un organisme public non seulement lorsque les pouvoirs publics au sens étroit ont chargé l'entité ou lui ont ordonné de la fournir, mais aussi lorsque certains indicateurs relatifs à l'entité en général montrent que son comportement peut être imputé au Membre de l'OMC. Il faudrait aussi garder à l'esprit qu'il n'y a pas de limitation *a priori* concernant ce qui peut constituer une fonction gouvernementale pour un Membre de l'OMC donné.

3. Lorsqu'il s'agit de décider si une certaine entité est un organisme public, la réglementation gouvernementale peut être pertinente. D'autre part, le simple fait qu'un secteur est réglementé n'est en lui-même pas nécessairement suffisant pour montrer que toutes les entités dans ce secteur sont investies d'un pouvoir gouvernemental. De fait, il devrait être tenu compte de tous les faits et éléments pertinents.

B. Contestation par la Chine du Mémoire sur les organismes publics "en tant que tel"**1. Chronologie des mesures prises pour se conformer**

4. La procédure de mise en conformité au titre de l'article 21:5 permet uniquement d'évaluer la compatibilité avec les règles de l'OMC de mesures "prises pour se conformer". L'Organe d'appel a clairement indiqué que même si une mesure n'avait pas été *déclarée* comme ayant été prise pour se conformer, elle pouvait aussi être susceptible d'être examinée par un groupe spécial agissant au titre de l'article 21:5 si c'était une "mesure[] ayant un *rapport particulièrement étroit* avec la "mesure" dont il [avait] été déclaré qu'elle avait été "prise pour se conformer".

5. Un aspect du critère du lien étroit qui apparaît comme particulièrement pertinent en l'espèce est l'élément de la *chronologie*. La proximité dans le temps entre l'adoption de la mesure en cause

et celle de la mesure déclarée comme ayant été prise pour se conformer plaide en faveur d'une constatation selon laquelle il existait un lien étroit. Elle n'est toutefois pas indispensable. À cet égard, l'UE observe ce qui suit.

6. La procédure de mise en conformité ne devrait pas être utilisée pour "court-circuiter" la procédure du Groupe spécial initial. Si rien n'empêchait de contester une mesure au moment de la demande d'établissement du Groupe spécial initial, alors on peut parfaitement empêcher le plaignant de la contester dans le cadre de la procédure de mise en conformité.

7. Toutefois, l'Organe d'appel a constaté que des mesures ne pouvaient pas être exclues d'une manière formaliste d'une procédure au titre de l'article 21:5 pour la seule raison qu'elles étaient antérieures à l'adoption des recommandations et décisions dans le différend initial. L'UE ne voit pas pourquoi elles pourraient de même être exclues d'une manière formaliste si elles sont antérieures à la demande d'établissement du groupe spécial initial. La question de savoir si le Membre plaignant aurait pu présenter une allégation dans la procédure initiale est plus complexe que celle de savoir si un texte juridique donné avait été publié avant la demande d'établissement du groupe spécial initial. Par exemple, une mesure peut devenir incompatible *de facto* avec les règles de l'OMC au fil du temps alors même que si son texte demeure identique. La question cruciale, d'après l'UE, est celle de savoir si la mesure est de fait "prise[]" pour se conformer". Dans l'affirmative, il est difficile de comprendre en quoi la régularité de la procédure serait assurée par son exclusion du champ de la procédure au titre de l'article 21:5 pour des raisons de chronologie uniquement. C'est ce qu'a reconnu l'Organe d'appel (dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (CE)* (article 21:5 – CE)).

2. Mesures contestées dans le cadre d'une procédure de règlement des différends à l'OMC, "en tant que telles" et autrement

8. Dans l'article 3:3 du Mémorandum d'accord, il est simplement question de "mesures prises par un autre Membre". La notion de mesure est large; elle s'étend à tout acte ou omission qui est imputable à un Membre de l'OMC. Les arguments des États-Unis sur ce point semblent plus pertinents pour une question différente et plus spécifique: celle de savoir si la mesure est "appliquée de manière générale et prospective".

9. Les éléments de preuve et arguments qu'il faut fournir pour montrer l'existence d'une mesure dépendent de la manière dont la mesure est décrite ou qualifiée par le plaignant. De nombreux éléments factuels peuvent entrer en jeu lorsqu'il s'agit de décider si une mesure est effectivement appliquée de manière générale et prospective: par exemple, la question de savoir si la "règle ou norme" contestée est appliquée d'une manière systématique, et quels sont les "facteurs concrets" qui prouvent son existence. Le simple fait que la mesure elle-même n'indique pas explicitement qu'elle est appliquée de manière générale et prospective (ou, par exemple, qu'elle énonce une politique qui doit être suivie dans toutes les affaires futures) ne règle pas en lui-même la question.

II. S'AGISSANT DE L'ALLÉGATION DE LA CHINE AU TITRE DE L'ARTICLE 14 D) CONCERNANT LE REJET PAR L'USDOC DES PRIX SERVANT DE POINTS DE REPÈRE À L'INTÉRIEUR DU PAYS

10. L'UE rappelle que l'article 14 d) de l'Accord SMC prévoit que la détermination de l'existence d'un avantage dans le cas de la fourniture de biens par les pouvoirs publics dépend de la question de savoir si la rémunération est moins qu'adéquate, ce qui doit être déterminé "par rapport aux conditions du marché existantes pour le bien ... dans le pays de fourniture". Il s'ensuit que les prix pratiqués dans le pays doivent être "déterminés par le marché".

11. L'UE rappelle la déclaration de l'Organe d'appel selon laquelle l'utilisation de points de repère à l'extérieur du pays est permise par la distorsion des prix, qui doit être établie au cas par cas. Elle considère qu'une constatation de distorsion des prix peut être le résultat de la puissance commerciale des pouvoirs publics en tant que fournisseur du bien en question, ou le résultat d'autres interventions des pouvoirs publics qui ne sont pas liées à la puissance commerciale des pouvoirs publics, ou peut être fondée sur une association des deux éléments. Même si elle considère que le seuil juridique et en matière de preuve requis pour une constatation de distorsion des prix est élevé parce que les points de repère à l'extérieur du pays ne peuvent être utilisés que

dans des "circonstances très limitées", elle n'est pas d'accord avec la Chine sur le fait que les prix individuels doivent être "effectivement déterminés" au sens d'établis ou de fixés par les pouvoirs publics. La distorsion par les pouvoirs publics de paramètres importants pertinents pour la construction du prix, par exemple les interventions des pouvoirs publics affectant la demande ou l'offre, peut également être prise en considération à cet égard. En revanche, elle ne pense pas qu'une simple "modification des conditions de concurrence" serait, en elle-même et à elle seule, toujours nécessairement suffisante pour une inférence de distorsion des prix comme le propose le Japon.

12. L'UE considère qu'un lien en matière de preuve est requis, entre les interventions des pouvoirs publics en question et la distorsion des prix intérieurs. L'existence de ce lien dépendra des circonstances particulières de chaque affaire.

13. D'après l'UE, plusieurs considérations peuvent être pertinentes pour l'établissement de ce lien en matière de preuve. Premièrement, les éléments de preuve relatifs aux interventions des pouvoirs publics qui sont directement pertinentes pour les prix ou leur fixation auront en principe davantage de poids que les éléments de preuve relatifs aux interventions des pouvoirs publics qui n'ont qu'une incidence indirecte sur les prix. Deuxièmement, et dans le même ordre d'idées, plus le lien entre les éléments de preuve pertinents et le produit ou secteur en question est étroit, plus ces éléments auront du poids. Par exemple, les éléments de preuve concernant les interventions des pouvoirs publics ayant une incidence directe sur le produit ou le secteur en question auront davantage de poids que les éléments de preuve concernant les interventions des pouvoirs publics relatives à l'économie dans son ensemble, par exemple la politique monétaire. Troisièmement, le niveau d'éléments de preuve exigé pour démontrer une distorsion des prix par le biais des interventions des pouvoirs publics peut dépendre du degré de puissance commerciale des pouvoirs publics en tant que fournisseur. En particulier, plus la puissance commerciale exercée par des pouvoirs publics en tant que fournisseur du produit en question est grande, moins il faudra, normalement, d'éléments de preuve additionnels concernant d'autres interventions des pouvoirs publics pour montrer une distorsion des prix. Elle est d'accord avec les États-Unis sur le fait que la "totalité des éléments de preuve" sera pertinente pour une évaluation de la distorsion des prix.

14. L'UE ne prend pas position sur la question de savoir si l'USDOC s'est acquitté de la charge qui lui incombait en l'espèce.

III. S'AGISSANT DE L'ALLÉGATION D'INCOMPATIBILITÉ AVEC L'ARTICLE 2.1 C) FORMULÉE PAR LA CHINE

A. Allégations de la Chine concernant les "programmes de subventions"

15. L'UE rappelle que le Groupe spécial a constaté dans la procédure initiale que "la fourniture constante par les entreprises publiques en question d'intrants moyennant une rémunération moins qu'adéquate" constituait une base suffisante pour l'identification par l'USDOC des programmes de subventions.

16. L'UE ne souscrit pas à l'argument de la Chine selon lequel l'USDOC, en constatant l'existence d'un "programme de subventions" par le biais de la simple identification de subventions octroyées à des sociétés individuelles, "viderait de son sens" la distinction entre les expressions "subvention" et "programme de subventions" qui aurait été établie par l'Organe d'appel. Elle considère que, bien que l'article 1.1 ne fasse pas expressément référence au terme "programme", un certain nombre de termes de cet article indiquent que la définition englobe à la fois une subvention sous la forme d'une subvention à une entreprise et une subvention sous la forme d'un programme de subventions.

17. Il apparaît que la question principale en l'espèce ne concerne pas tant la définition correcte des expressions "subvention" ou "programme de subventions", comme semble le faire valoir la Chine, qu'une question relative aux éléments de preuve découlant de la situation particulière des subventions "non écrites" qui font l'objet de la présente affaire.

18. Une autre question, qui – au moins dans le cas des mesures écrites – est habituellement le principal objet de l'article 2.1 c), est celle de savoir si le programme de subventions ainsi établi est

"utilisé par un nombre limité de certaines entreprises". L'UE considère que les deux questions devraient toujours être strictement séparées.

B. Allégations de la Chine concernant la "durée" des programmes de subventions

19. L'UE rappelle la déclaration d'un groupe spécial antérieur qui a constaté que la notion de spécificité avait trait au point de savoir si une subvention était assez largement disponible dans toute une économie pour ne pas apporter des avantages à "certaines entreprises". La nécessité de tenir compte de "la période pendant laquelle le programme de subventions a été appliqué" doit être interprétée dans ce contexte.

20. L'UE considère que, pour décider si l'USDOC a adéquatement tenu compte de la durée du programme de subventions, le Groupe spécial pourrait tenir compte: i) du fait que la Chine ne conteste pas que le programme de subventions existait depuis au moins un an; ii) du fait que l'USDOC a demandé et supposément analysé des données couvrant une période de trois ans; iii) du fait que les intrants en question ont été fournis pendant une longue période dans une branche de production parvenue à maturité; et iv) du fait que la Chine n'a avancé aucun argument ou élément de preuve démontrant que le programme de subventions n'existait que depuis peu de temps.

IV. S'AGISSANT DE L'ALLÉGATION D'INCOMPATIBILITÉ AVEC L'ARTICLE 2.2 FORMULÉE PAR LA CHINE

21. L'UE rappelle que la question de la pertinence juridique d'un "régime d'utilisation des sols distinct" au titre de l'article 2.2 a été portée devant l'Organe d'appel par la Chine dans l'affaire *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*. Même si l'Organe d'appel ne s'est pas prononcé sur cette question, ses déclarations à cet égard impliquent qu'il soutient la position selon laquelle la simple existence d'un "régime d'utilisation des sols distinct" dans une zone géographique plus vaste de l'autorité qui accorde la subvention ne suffit pas à démontrer l'existence d'une spécificité régionale. L'UE considère que la simple existence d'un régime d'utilisation des sols distinct ne peut normalement pas en elle-même être suffisante pour une constatation de spécificité régionale. L'autorité chargée de l'enquête doit tenir compte de tous les éléments de preuve pertinents, notamment des éléments de preuve démontrant que les terrains sont fournis moyennant une rémunération moins qu'adéquate à l'extérieur du parc industriel en question également.

ANNEXE D-4**RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DU JAPON****21 juin 2017**

1. En l'espèce, le Japon évoque l'interprétation et l'application de l'expression "organisme public" figurant à l'article 1.1 a) 1) et le calcul du montant de la subvention au titre de l'article 14 d).

I. EXAMEN DE LA NATURE D'ORGANISME PUBLIC

2. Le critère pour l'analyse de la nature d'"organisme public" qui a été établi dans des affaires antérieures consiste à savoir si l'entité en cause "possède ou exerce un pouvoir gouvernemental, ou en est investie".

3. La question soulevée par la Chine dans la présente procédure concerne la relation entre la fonction gouvernementale et le comportement qui constitue, d'après les allégations, une contribution financière. La Chine est d'avis que la fonction gouvernementale identifiée par l'autorité chargée de l'enquête, dans le cadre d'une analyse de la nature d'organisme public, doit être la même fonction gouvernementale que l'entité en cause exerce lorsqu'elle a le comportement qui fait l'objet de l'examen relatif à la contribution financière.

4. D'après le Japon, l'autorité chargée de l'enquête n'est pas tenue d'établir un tel lien entre la fonction gouvernementale pertinente et le comportement qui fait l'objet de l'examen relatif à la contribution financière, car l'analyse pertinente doit être focalisée sur les caractéristiques, les particularités ou la nature de l'entité pertinente et non pas sur le comportement spécifique qu'elle a ou la transaction spécifique qu'elle effectue. Exiger un tel lien reviendrait à amalgamer deux prescriptions distinctes, à savoir la question de savoir si une entité est un "organisme public" et celle de savoir si le comportement de cette entité constitue une "contribution financière".

5. La focalisation sur les caractéristiques ou particularités de l'entité pertinente apparaît clairement tout au long de l'analyse de l'Organe d'appel. Par exemple, dans l'affaire *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, l'Organe d'appel a clairement indiqué que "[l]es groupes spéciaux ou les autorités chargées de l'enquête confrontés à la question de savoir si un comportement relevant de l'article 1.1 a) 1) [était] celui d'un organisme public ne [seraient] à même d'y répondre qu'en procédant à une évaluation appropriée *des caractéristiques essentielles de l'entité concernée* et de sa relation avec les pouvoirs publics au sens étroit"¹, et que l'autorité chargée de l'enquête devait "évaluer et prendre dûment en considération toutes les caractéristiques pertinentes de l'entité" et "éviter de se concentrer exclusivement ou indûment sur une seule caractéristique sans accorder l'attention voulue à d'autres caractéristiques qui [pouvaient] être pertinentes".²

6. Dans l'affaire *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, l'Organe d'appel a en outre constaté que "[l]a question de savoir si la conduite d'une entité [était] celle d'un organisme public [devait], dans chaque cas, être déterminée en fonction des circonstances propres à l'affaire, en tenant dûment compte des *caractéristiques et des fonctions essentielles de l'entité pertinente*, de sa relation avec les pouvoirs publics et du cadre juridique et économique existant dans le pays dans lequel l'entité visée par l'enquête op[érait]".³

7. En ce qui concerne les éléments ou éléments de preuve spécifiques devant être évalués, une approche flexible et un examen des différents types d'éléments de preuve sont requis vu que "les délimitations et caractéristiques précises d'un organisme public sont nécessairement différentes

¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 317. (pas d'italique dans l'original)

² *Ibid.*, paragraphe 319.

³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.29. (pas d'italique dans l'original)

d'une entité à l'autre, d'un État à l'autre et d'une affaire à l'autre".⁴ À cet égard, l'Organe d'appel a en outre expliqué qu'"[i]l y [avait] de nombreuses manières différentes dont des pouvoirs publics au sens étroit pourraient accorder un pouvoir à des entités" et qu'"[e]n conséquence, différents types d'éléments de preuve [pourraient] être pertinents pour montrer que ce pouvoir [avait] été conféré à une entité particulière".⁵

8. Du point de vue du Japon, un élément important de l'évaluation des "caractéristiques essentielles de l'entité concernée et de sa relation avec les pouvoirs publics au sens étroit" est la question de savoir si cette entité est structurée d'une manière qui lui permet de ne pas agir uniquement selon des considérations commerciales. Lorsqu'une entité serait structurée d'une manière lui permettant de se livrer à des activités auxquelles un acteur du marché privé (en particulier une société privée) ne serait pas en mesure de se livrer d'une manière raisonnable et durable, cela indiquerait clairement qu'elle est investie d'une fonction gouvernementale, même si elle n'est pas investie d'un quelconque pouvoir gouvernemental *de jure*, par exemple un pouvoir réglementaire.

9. On peut établir une distinction objective entre ce à quoi des entités privées peuvent raisonnablement et durablement se livrer et ce qu'elles sont incapables de faire (c'est-à-dire ce que seuls les pouvoirs publics peuvent faire) car, par exemple, les capacités financières des entités privées sont limitées, contrairement à celles des entités qui ont recours aux capacités financières fournies par les pouvoirs publics. Par conséquent, le Japon considère que la question de savoir si une entité est structurée de manière à ne pas agir uniquement selon des considérations commerciales pourrait offrir une approche objective et fortement probante de l'analyse de la nature d'"organisme public".

10. Cela étant dit, le Japon tient à relever que l'analyse de la fonction gouvernementale doit toujours impliquer un examen de la relation entre l'entité et les pouvoirs publics au sens étroit, et si aucune relation de ce type n'est constatée, il est difficile de dire qu'une fonction "gouvernementale" existe.

11. L'interprétation proposée par la Chine est problématique car elle exigerait une double évaluation de la question de savoir si un organisme privé a été chargé ou s'il lui a été ordonné d'exécuter une fonction gouvernementale: premièrement, dans le cadre de l'évaluation de la question de savoir si les entreprises d'État pertinentes sont des organismes publics ou privés; et, deuxièmement, après qu'il a été constaté qu'il s'agissait d'organismes privés, pour déterminer si ces entreprises d'État ont été chargées ou s'il leur a été ordonné d'avoir le comportement particulier qui fait l'objet de l'examen relatif à la contribution financière, ainsi qu'il est prévu à l'article 1.1 a) 1) iv). Ainsi, l'argument de la Chine entraînerait l'établissement d'une prescription arbitraire spécifique à l'alinéa iv) et son application à l'ensemble de l'article 1.1 a) 1) dans le contexte de la prescription indépendante relative à l'"organisme public". Une telle approche n'est pas compatible avec les règles coutumières d'interprétation du droit international figurant dans la Convention de Vienne.⁶

II. CALCUL DU MONTANT D'UNE SUBVENTION AU TITRE DE L'ARTICLE 14 D)

12. L'article 14 de l'Accord SMC établit des principes directeurs pour le calcul de l'avantage. L'alinéa d) de l'article 14 concerne la fourniture de biens ou de services ou l'achat de biens par les pouvoirs publics. D'après les principes directeurs de l'article 14 d) de l'Accord SMC, la fourniture de biens ou de services ou l'achat de biens par les pouvoirs publics ne sera pas considéré comme conférant un avantage, à moins que la fourniture ne s'effectue moyennant une rémunération moins qu'adéquante ou que l'achat ne s'effectue moyennant une rémunération plus qu'adéquante. Il est en outre expliqué dans l'article 14 d) que l'adéquation de la rémunération sera déterminée par rapport aux conditions du marché existantes pour le bien ou service en question dans le pays de fourniture ou d'achat.

⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 317.

⁵ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 318.

⁶ Voir le rapport de l'Organe d'appel *Inde – Brevets (États-Unis)*, paragraphe 45.

13. En ce qui concerne ces principes directeurs, l'Organe d'appel, dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, a constaté que les prix pratiqués sur le marché du pays de fourniture ou d'achat étaient "le point de repère essentiel, mais pas exclusif" pour le calcul de l'avantage au titre de l'article 14 d) et a confirmé qu'"une autorité chargée de l'enquête [pouvait] utiliser un point de repère autre que les prix [des biens] pratiqués dans le secteur privé dans le pays de fourniture, lorsqu'il [avait] été établi que les prix des biens en question pratiqués dans le secteur privé dans ce pays [étaient] faussés, en raison du rôle prédominant des pouvoirs publics sur le marché en tant que fournisseur de biens identiques ou semblables".

14. La Chine et les États-Unis ne sont pas d'accord en ce qui concerne l'interprétation et l'application de l'expression "conditions du marché existantes" et, en particulier, les circonstances dans lesquelles l'autorité chargée de l'enquête peut s'écarter des prix pratiqués dans le pays pour déterminer l'adéquation de la rémunération.

15. La Chine plaide pour un critère très strict en vertu duquel les prix pratiqués dans le pays doivent être utilisés sauf lorsque l'autorité chargée de l'enquête détermine que "l'action ou la politique des pouvoirs publics, quelle qu'elle soit, a effectivement déterminé tous les autres prix intérieurs de biens identiques ou semblables, de telle manière qu'une comparaison entre le prix du bien fourni par les pouvoirs publics et un prix intérieur servant de point de repère équivaldrait à une comparaison tautologique entre deux prix déterminés par les pouvoirs publics".⁷

16. Les États-Unis, de leur côté, estiment que la question fondamentale qui se pose au moment de déterminer si l'on doit s'appuyer sur un point de repère à l'extérieur du pays au titre de l'article 14 d) est la distorsion des prix. Ils font valoir que l'interprétation proposée par la Chine empêcherait de manière arbitraire les autorités chargées de l'enquête d'examiner des situations dans lesquelles l'action des pouvoirs publics a fait que les prix n'étaient pas déterminés par le marché.⁸

17. Le Japon est d'accord avec les États-Unis sur le fait que l'article 14 d) n'établit pas qu'une distorsion des prix peut être constatée uniquement lorsque l'autorité chargée de l'enquête constate que les pouvoirs publics ont effectivement déterminé tous les autres prix intérieurs de biens identiques ou semblables. Le critère trop contraignant de la Chine n'est requis ni par le texte de l'article 14 d) ni par des décisions antérieures.

18. Le Japon rappelle la constatation de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, selon laquelle la question essentielle à déterminer est celle de savoir s'il y a une "distorsion des prix" sur le marché et selon laquelle "la distorsion des prix doit être établie au cas par cas".⁹ Dans l'affaire *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, l'Organe d'appel a en outre expliqué que, dans le cadre de l'article 14 d), les conditions du marché existantes "[étaient] constituées par les caractéristiques généralement admises d'un secteur de l'activité économique dans lequel les forces de l'offre et de la demande interagiss[ai]ent pour déterminer les prix du marché".¹⁰ Dans l'affaire *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, il a également expliqué que les prix du marché n'étaient "pas dicté[s] uniquement par le prix qu'un vendeur souhait[ait] demander ou par ce qu'un acheteur souhait[ait] payer".¹¹ En revanche, "le prix d'équilibre établi sur le marché résult[ait] de la discipline imposée par un échange tenant compte de l'offre et de la demande tant des vendeurs que des acheteurs sur ce marché".¹² Du point de vue économique, comme l'ont noté les États-Unis, l'"équilibre" est "[u]ne situation dans laquelle l'offre et la demande correspondent et les prix sont stables".

19. Le Japon note que, en ce qui concerne les éléments spécifiques à examiner pour constater une "distorsion des prix", l'Organe d'appel, dans l'affaire *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, a indiqué que "l'autorité chargée de l'enquête [pouvait] être amenée à examiner divers aspects du marché pertinent".¹³ Cet examen peut comprendre une évaluation de la structure du marché

⁷ Chine, deuxième communication écrite, paragraphe 148.

⁸ États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphe 165.

⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 446.

¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.150.

¹¹ Rapport de l'Organe d'appel *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 981.

¹² *Ibid.*

¹³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.157.

pertinent, y compris les types d'entités opérant sur ce marché, leur part de marché respective, ainsi que tous obstacles à l'entrée. Il pourrait aussi imposer d'évaluer le comportement des entités opérant sur ce marché afin de déterminer si les pouvoirs publics par eux-mêmes, ou par l'intermédiaire d'entités liées aux pouvoirs publics, exercent leur puissance commerciale afin de fausser les prix dans le pays.

20. Il convient également de noter que, dans l'affaire *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine)*, l'Organe d'appel a clairement indiqué que ce que l'autorité chargée de l'enquête devait faire "varier[ait] en fonction des circonstances de l'affaire, des caractéristiques du marché examiné, et de la nature, de la quantité et de la qualité des renseignements". Ainsi, comme il l'a indiqué dans les affaires *États-Unis – Bois de construction résineux IV* et *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine)*, l'évaluation de la distorsion des prix repose sur des faits spécifiques et doit être menée "au cas par cas", compte tenu de "tous les éléments de preuve". Ces constatations de l'Organe d'appel étayaient les vues du Japon selon lesquelles, aux fins de l'article 14 d), on peut établir une "distorsion" au moyen d'une évaluation globale du marché. Ainsi, même dans les cas où l'autorité chargée de l'enquête ne peut pas constater que les pouvoirs publics ont effectivement déterminé les prix du bien en question, la "distorsion" du marché pertinent peut être établie lorsqu'il existe d'autres éléments de preuve qui, dans le cadre d'une analyse globale du marché, l'indiquent.

21. La position de la Chine semble être fondée sur l'interprétation erronée selon laquelle on peut constater que les prix pratiqués dans le pays sont faussés uniquement dans des situations où les pouvoirs publics déterminent administrativement les prix ou sont le fournisseur du bien. Toutefois, dans l'affaire *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine)*, l'Organe d'appel a expressément prévu la possibilité "que les pouvoirs publics puissent fausser les prix pratiqués dans le pays par le biais d'entités ou de vecteurs autres que le fournisseur du bien lui-même".¹⁴

22. Le Japon pense en outre qu'une approche possible pour déterminer l'existence d'une distorsion consiste à évaluer si le prix du marché est établi au moyen de transactions effectuées dans des conditions de pleine concurrence fondées sur les considérations commerciales respectives des acteurs du marché. Un "marché" devrait en principe être composé d'acteurs qui agissent uniquement selon des considérations commerciales, par opposition à des considérations non commerciales, comme la réalisation d'objectifs de politique publique. Des éléments de preuve démontrant que des acteurs n'opèrent pas conformément à des considérations commerciales donneront fortement à penser que les prix résultant des interactions de ces opérateurs sont faussés, et peuvent par conséquent causer une distorsion des prix du marché pertinent.

23. Enfin, le Japon est d'accord avec le Canada sur le fait que "l'autorité chargée de l'enquête doit démontrer une succession d'éléments de preuve claire". Toutefois, d'après le Japon, cette "succession d'éléments de preuve" devrait aller de l'intervention des pouvoirs publics (définie en termes plus larges que la prédominance) à la distorsion des prix du marché.

¹⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine)*, note de bas de page 530 relative au paragraphe 4.50.