



27 mars 2014

(14-1817)

Page: 1/82

Original: anglais

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

RAPPORT DU GROUPE SPÉCIAL

Addendum

Le présent addendum contient les annexes A à C du rapport du Groupe spécial qui se trouve dans le document WT/DS449/R.

LISTE DES ANNEXES**ANNEXE A**

PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL

Table des matières		Page
Annexe A-1	Procédures de travail du Groupe spécial	A-2

ANNEXE B

ARGUMENTS DES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe B-1	Résumés analytiques des arguments de la Chine	B-2
Annexe B-2	Résumés analytiques des arguments des États-Unis	B-31

ANNEXE C

ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe C-1	Résumé analytique des arguments de l'Australie	C-2
Annexe C-2	Résumé analytique des arguments du Canada	C-5
Annexe C-3	Résumé analytique des arguments de l'Union européenne	C-7
Annexe C-4	Résumé analytique des arguments du Japon	C-12

ANNEXE A

PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL

Table des matières		Page
Annexe A-1	Procédures de travail du Groupe spécial	A-2

ANNEXE A-1

PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL

Adoptées le 14 mars 2013

1. Aux fins de 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 suivantes s'appliqueront.

Généralités

2. Les délibérations du Groupe spécial et les documents qui lui auront été soumis resteront confidentiels. Rien dans le Mémorandum d'accord ni dans les présentes procédures de travail n'empêchera une partie au différend (ci-après "partie") de divulguer au public les exposés de 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 pourraient 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 les "tierces 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 première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, chaque partie présentera une communication écrite dans laquelle elle exposera les faits de la cause et ses arguments, conformément au calendrier adopté par le Groupe spécial. Chaque partie présentera également au Groupe spécial, avant sa deuxième réunion de fond, une réfutation écrite, 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. À moins qu'une procédure différente ne soit prévue en consultation avec les parties, la procédure ci-après sera suivie. 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 première 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 au plus tard pendant la première 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 première 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 la communication en produira en même temps une traduction dans la langue de travail de l'OMC. 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. Elle sera accompagnée d'une explication détaillée des motifs qui la justifient et d'une autre traduction.

9. Afin de faciliter les travaux du Groupe spécial, chaque partie ou tierce partie est invitée à présenter ses communications conformément à l'Editorial Guide for Panel Submissions de l'OMC joint en tant qu'annexe 1, dans la mesure où il est possible de le faire.

10. 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

11. Le Groupe spécial pourra à tout moment poser des questions aux parties et aux tierces parties, oralement lors d'une réunion ou par écrit.

Réunions de fond

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

13. La première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties 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 pour les interprètes par l'intermédiaire du secrétaire du Groupe spécial. Chaque partie mettra à la disposition du Groupe spécial et de l'autre partie la version finale de sa déclaration, 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 écrites 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.

14. La deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties se déroulera de la manière suivante:

- a. Le Groupe spécial demandera aux États-Unis s'ils souhaitent se prévaloir du droit de présenter leur argumentation en premier. Dans l'affirmative, il les invitera à faire leur déclaration liminaire, après quoi la Chine fera la sienne. Si le défendeur choisit de ne pas se prévaloir de ce droit, le Groupe spécial invitera la Chine à faire sa déclaration liminaire en premier. 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 pour les interprètes par l'intermédiaire du secrétaire du Groupe spécial. Chaque partie mettra à la disposition du Groupe spécial et de l'autre partie la version finale de sa déclaration, 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 écrites 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 partie ayant fait sa déclaration liminaire en premier faisant sa déclaration finale en premier.

Tierces parties

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

16. Chaque tierce partie sera également invitée à présenter ses vues oralement au cours d'une séance de cette première 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.

17. 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 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 tierce partie aura alors la possibilité de répondre oralement à ces questions. 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

18. Chaque partie présentera des résumés analytiques des arguments avancés dans chacune de ses communications écrites et déclarations. Les résumés analytiques qui seront fournis par chaque partie, les quatre parties comprises, ne comporteront pas plus de 30 pages au total et seront présentés au plus tard 7 jours civils après la remise au Groupe spécial de la version écrite de la communication ou déclaration correspondante. Une partie pourra inclure ses réponses aux questions dans le résumé analytique de sa déclaration. Dans ce cas, le résumé analytique, portant sur la déclaration de la partie et ses réponses aux questions, sera présenté au plus tard sept jours civils après la remise des réponses écrites de la partie aux questions. Le Groupe spécial ne résumera pas dans la partie descriptive de son rapport, ni dans l'annexe de son rapport, les réponses des parties aux questions.

19. Chaque tierce partie présentera des résumés analytiques des arguments avancés dans sa communication écrite et sa déclaration au plus tard 7 jours civils après la remise au Groupe spécial de la version écrite de la communication ou déclaration correspondante. Les résumés qui seront fournis par chaque tierce partie, les deux parties comprises, ne dépasseront pas cinq pages. Une tierce partie pourra inclure ses réponses aux questions dans le résumé analytique de sa déclaration. Dans ce cas, le résumé analytique de la déclaration de la tierce partie et de ses réponses aux questions sera présenté au plus tard sept jours civils après la remise des réponses écrites de la tierce partie aux questions. Le Groupe spécial ne résumera pas dans la partie descriptive de son rapport, ni dans l'annexe de son rapport, les réponses des tierces parties aux questions.

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

Réexamen intérimaire

21. 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.

22. 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.

23. Le rapport intérimaire ainsi que le rapport final non encore traduit resteront strictement confidentiels et ne seront pas divulgués.

Signification des documents

24. 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 neuf copies papier de tous les documents qu'elle soumet au Groupe spécial. Toutefois, lorsque des pièces seront fournies sur CD-ROM/DVD, cinq CD-ROM/DVD 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, de préférence en format Microsoft Word, soit sur un CD-ROM ou un DVD, soit en tant que pièce jointe à un courriel. Si la copie électronique est envoyée par courriel, celui-ci devrait être adressé à *****@wto.org, avec copie à *****@wto.org, *****@wto.org, *****@wto.org, *****@wto.org et *****@wto.org. Si un CD-ROM ou un DVD 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 première 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.
- 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.

ANNEXE B

ARGUMENTS DES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe B-1	Résumés analytiques des arguments de la Chine	B-2
Annexe B-2	Résumés analytiques des arguments des États-Unis	B-31

ANNEXE B-1**RÉSUMÉS ANALYTIQUES DES ARGUMENTS DE LA CHINE***Résumé analytique de la première communication écrite de la Chine***I. Introduction et résumé**

1. Le présent différend concerne les principes de base de transparence et de régularité de la procédure qui sont prévus à l'article X du GATT de 1994. Une action fondamentalement contraire à ces principes est au centre du présent différend: l'application rétroactive d'une loi à des événements et des circonstances qui se sont produits avant sa promulgation. L'application rétroactive des lois est si clairement incompatible avec les principes fondamentaux de transparence et de régularité de la procédure qu'elle est prohibée par l'article X:2 du GATT. De plus, l'application rétroactive des lois est bien évidemment incompatible avec la prescription de l'article X:1 imposant de publier les mesures d'application générale "dans les moindres délais", afin que les gouvernements et les commerçants aient la possibilité de se familiariser avec les lois et règlements qui seront appliqués à leur conduite.

2. La mesure en cause dans le présent différend est une mesure qui enfreint ces prescriptions telle qu'elle est libellée. Il s'agit de la Public Law n° 112-99 des États-Unis ("P.L. n° 112-99"), "Loi prévoyant l'application des dispositions en matière de droits compensateurs de la Loi douanière de 1930 aux pays à économie autre que de marché, et à d'autres fins". La P.L. n° 112-99 a été adoptée par le Congrès des États-Unis et a été ensuite signée par le Président Obama le 13 mars 2012, acquérant ainsi force de loi. L'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 modifie l'article 701 de la Loi douanière de 1930 des États-Unis (la Loi douanière) pour conférer au Département du commerce des États-Unis (l'USDOC) le pouvoir légal d'appliquer des droits compensateurs aux importations en provenance des pays que les États-Unis désignent comme économies autres que de marché aux fins de leur législation antidumping. Le Congrès a adopté cette loi après que la Cour d'appel du Circuit fédéral des États-Unis a confirmé une décision antérieure selon laquelle la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs ne s'appliquait pas aux importations en provenance des pays NME.

3. La P.L. n° 112-99 dispose que l'article 1^{er} s'applique rétroactivement jusqu'au 20 novembre 2006, presque cinq ans et demi avant la promulgation et la publication de la Loi. Comme la Chine le démontrera dans la partie III de la présente communication, la publication d'une loi cinq ans et demi après sa date d'exécution était clairement incompatible avec l'obligation des États-Unis au titre de l'article X:1 de faire en sorte que les mesures d'application générale soient "publié[e]s dans les moindres délais, de façon à permettre aux gouvernements et aux commerçants d'en prendre connaissance". Dans la partie IV de la présente communication, la Chine démontrera que la mise en vigueur rétroactive de l'article 1^{er} est incompatible, telle qu'il est libellé, avec l'interdiction énoncée à l'article X:2 de mettre en vigueur une mesure "avant qu'elle n'ait été publiée officiellement". Enfin, dans la partie V, la Chine démontrera que la mise en vigueur rétroactive de la P.L. n° 112-99 a permis que la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral ne soit pas exécutée par l'USDOC et n'en régie pas la pratique administrative, en violation de l'article X:3 b) du GATT.

4. En plus de modifier la Loi douanière pour donner à l'USDOC le pouvoir légal d'appliquer des droits compensateurs aux importations en provenance des pays NME, l'article 2 de la P.L. n° 112-99 a modifié l'article 777A de la Loi douanière pour conférer à l'USDOC le pouvoir d'éviter les doubles mesures correctives qui sont susceptibles d'avoir lieu lorsqu'il applique des droits compensateurs conjointement avec des droits antidumping déterminés conformément à la méthode NME des États-Unis. En net contraste avec l'article 1^{er}, le pouvoir conféré par l'article 2 n'a pris effet qu'à la promulgation de la Loi, c'est-à-dire prospectivement.

5. Ainsi que la Chine l'expliquera dans la partie VI de la présente communication, la mise en vigueur rétroactive de l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99, juxtaposée à la mise en vigueur entièrement prospective de l'article 2, crée une catégorie d'enquêtes en matière de droits

antidumping et de droits compensateurs qui sont "orphelines" et pour laquelle l'USDOC n'a pas le pouvoir légal d'enquêter ni d'éviter les doubles mesures correctives. Comme il n'en avait pas le pouvoir légal, l'USDOC n'a pas pris de dispositions dans aucune de ces enquêtes en vue d'enquêter et d'éviter les doubles mesures correctives qui étaient susceptibles d'avoir lieu. Le fait de ne pas avoir enquêté ni évité les doubles mesures correctives était incompatible avec l'article 19.3 de l'Accord SMC, tel qu'il était libellé, suivant l'interprétation donnée par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Droits antidumping et droits compensateurs définitifs visant certains produits en provenance de Chine* (DS379).

II. Contexte

6. La Chine commencera par un examen de l'historique de la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs au cours des 25 années qui ont précédé la promulgation de la P.L. n° 112-99. Cet historique est encadré par deux décisions de la Cour d'appel du Circuit fédéral des États-Unis: sa décision de 1986 indiquant que la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs ne s'applique pas aux importations en provenance des économies autres que de marché, et la confirmation de cette décision en décembre 2011 après que l'USDOC avait cherché à appliquer des droits compensateurs à des importations en provenance de Chine, en contravention de la législation existante des États-Unis.

7. Au début des années 1980, l'USDOC a été saisi d'une série de requêtes demandant l'imposition de droits compensateurs sur des importations en provenance de pays que les États-Unis avaient désigné comme économies autres que de marché aux fins de leur législation antidumping. En réponse à ces requêtes, l'USDOC a estimé que, "en droit", les dispositions de la Loi douanière prévoyant l'imposition de droits compensateurs ne s'appliquaient pas aux pays que les États-Unis désignaient comme économies autres que de marché. L'USDOC a constaté que la notion de subventionnement n'était pas significative s'agissant des importations en provenance de ces pays. Dans sa détermination, l'USDOC a aussi été influencé par son examen de l'historique de l'élaboration de la Loi douanière et par les dispositions spéciales de la législation antidumping des États-Unis que le Congrès avait adoptées pour les importations en provenance des pays NME. L'USDOC a estimé que cet historique étayait son point de vue selon lequel le Congrès n'avait pas pour intention que les dispositions relatives aux droits compensateurs de la Loi douanière s'appliquent aux importations en provenance des pays NME.

8. En appel, l'interprétation donnée par l'USDOC de la Loi douanière a été confirmée par la Cour d'appel du Circuit fédéral des États-Unis dans sa décision de 1986 dans l'affaire *Georgetown Steel Corp. v. United States*. La Cour d'appel du Circuit fédéral a jugé que "le Congrès voulait faire en sorte que toutes les ventes effectuées par des économies autres que de marché à des prix déraisonnablement bas soient traitées dans le cadre de la législation antidumping. Rien, dans l'une quelconque des lois [des États-Unis] ou dans l'historique de leur élaboration, n'indique que le Congrès voulait faire en sorte que la législation en matière de droits compensateurs s'applique également, ou qu'il entendait qu'il en serait ainsi". La Cour d'appel a conclu sa décision en notant que si les dispositions antidumping relatives aux NME adoptées par le Congrès étaient "inadéquates pour protéger l'industrie américaine de ... la concurrence étrangère" – question à laquelle il n'appartenait pas à la Cour de répondre – alors ce serait "au Congrès de prévoir toutes mesures correctives additionnelles qu'il juge[rait] appropriées".

9. Après la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire *Georgetown Steel*, le Congrès des États-Unis a envisagé à plusieurs reprises l'adoption d'une nouvelle loi pour autoriser l'application de droits compensateurs aux importations en provenance des pays à économie autre que de marché. Aucune de ces initiatives n'a finalement abouti à l'adoption d'une nouvelle loi conférant ce pouvoir à l'USDOC, mais elles ont amené la Cour des comptes des États-Unis (la "GAO") à publier un rapport en juin 2005 intitulé *U.S. - China Trade: Commerce Faces Practical and Legal Difficulties in Applying Countervailing Duties* (Commerce États-Unis – Chine: Le Département du commerce face à des difficultés pratiques et juridiques pour l'application de droits compensateurs).

10. Le premier thème abordé dans le rapport de la GAO était celui de savoir si l'USDOC avait le pouvoir en vertu de la législation existante d'appliquer des droits compensateurs aux importations en provenance d'un pays NME. La GAO a expliqué que l'USDOC avait fondamentalement deux options à cet égard. Premièrement il pouvait désigner la Chine comme économie de marché et appliquer les méthodes employées normalement pour les pays à économie de marché dans les

enquêtes antidumping aux produits chinois. La deuxième option consistait pour l'USDOC à déclarer, unilatéralement, qu'il dérogeait à *Georgetown Steel* et commencer à appliquer des droits compensateurs aux importations en provenance des pays NME. La GAO a cependant prévenu que "si le Congrès n'accordait pas clairement ce pouvoir, un tel revirement pourrait être contesté en justice."

11. L'autre grand thème abordé dans le rapport de la GAO était le problème des doubles mesures correctives. La GAO a reconnu que, même si le pouvoir d'appliquer des droits compensateurs aux importations en provenance des pays NME était donné à l'USDOC, l'application simultanée de droits compensateurs et de droits antidumping déterminés conformément à la méthode NME des États-Unis était susceptible de donner lieu à un "double comptage" des mêmes subventions. Peu après que la GAO a publié son rapport, la Chambre des représentants des États-Unis a adopté la "Loi sur les moyens de faire respecter les droits commerciaux des États-Unis", H.R. 3283. Ce texte avait principalement pour but de conférer à l'USDOC le pouvoir légal d'appliquer des droits compensateurs aux importations en provenance des pays NME, mais il n'a jamais été promulgué.

12. En octobre 2006, un peu plus d'un an après l'adoption de la "Loi sur les moyens de faire respecter les droits commerciaux des États-Unis" par la Chambre des représentants, NewPage Corporation a présenté des requêtes demandant l'imposition de droits antidumping et de droits compensateurs à l'USDOC concernant des feuilles de papier couché sans bois en provenance de Chine. Même s'il n'en avait pas le pouvoir légal, et en dépit des objections soulevées par les parties, l'USDOC a mené une enquête en matière de droits compensateurs dans l'affaire du *Papier CFS* et a rendu une détermination finale positive en matière de droits compensateurs en octobre 2007. Les actions de l'USDOC dans l'affaire du *Papier CFS* ont déclenché une vague de nouvelles requêtes demandant l'imposition de droits compensateurs sur les produits chinois – requêtes qui soulevaient toutes les mêmes problèmes juridiques que dans l'affaire du *Papier CFS* elle-même.

13. Les défenseurs chinois ont fait appel de bon nombre des déterminations positives de l'USDOC en matière de droits compensateurs devant le Tribunal du commerce international des États-Unis (le "CIT"). Le premier appel sur lequel le CIT a statué visait la détermination de l'USDOC en matière de droits compensateurs concernant les pneumatiques hors route (OTR) en provenance de Chine. Dans l'affaire *GPX Int'l Tire Corp. v. United States*, le CIT a décidé qu'il n'était pas raisonnable que l'USDOC applique des droits compensateurs conjointement avec des droits antidumping déterminés conformément à la méthode NME des États-Unis, à moins que l'USDOC puisse concevoir des méthodes appropriées pour garantir qu'il n'y aurait pas de doubles mesures correctives.

14. Le CIT a finalement conclu que l'USDOC était incapable de remédier au problème des doubles mesures correctives "en l'absence de nouveaux outils législatifs". L'affaire a ensuite fait l'objet d'un appel devant la Cour d'appel du Circuit fédéral des États-Unis, qui a rendu sa décision le 19 décembre 2011. La Cour d'appel a confirmé la décision du tribunal de première instance de renoncer à imposer des droits compensateurs, mais au motif que la Loi douanière n'autorisait pas l'imposition de droits compensateurs sur les importations en provenance des pays que les États-Unis désignaient comme économies autres que de marché. Ce faisant, la Cour d'appel a confirmé sa décision de 1986 dans l'affaire *Georgetown Steel*. Elle a jugé que le Congrès des États-Unis avait ratifié son interprétation antérieure de la Loi douanière parce qu'il avait "adopté à plusieurs reprises la législation [des États-Unis] en matière de droits compensateurs", en ayant pleinement connaissance de la décision de 1986 dans l'affaire *Georgetown Steel* et en l'approuvant explicitement. Sur cette base, elle a confirmé sa décision antérieure selon laquelle "[la] législation sur les droits compensateurs ne s'appliqu[ait] pas aux pays NME".

15. À la fin de sa décision dans *GPX V*, la Cour d'appel du Circuit fédéral a indiqué que "si le Département du commerce estim[ait] que la législation devrait être modifiée, l'approche appropriée était de demander une modification législative". Cette déclaration était identique à celle qu'elle avait faite 25 ans auparavant dans l'affaire *Georgetown Steel*. La Cour d'appel du Circuit fédéral a pris note de ce fait et a cité la déclaration qu'elle avait formulée dans l'affaire *Georgetown Steel*, selon laquelle si la mesure corrective antidumping existante concernant les pays NME était "inadéquate pour protéger l'industrie américaine de ... la concurrence étrangère ... c'[était] au Congrès de prévoir toutes mesures correctives additionnelles qu'il juge[ait] appropriées".

16. Comme suite à la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral, toutes les enquêtes de l'USDOC en matière de droits compensateurs concernant les produits chinois étaient *ultra vires*. En l'absence de loi explicitement rétroactive conférant à l'USDOC le pouvoir d'entreprendre les actions qu'il avait déjà entreprises, toutes les actions passées de l'USDOC concernant l'imposition de droits compensateurs sur les importations en provenance de Chine devraient être annulées. Dans une lettre adressée au Président de la Commission des voies et moyens de la Chambre des représentants, datée du 18 janvier 2012, le Secrétaire au commerce des États-Unis et le Représentant des États-Unis pour les questions commerciales internationales ont demandé au Congrès d'adopter une loi autorisant *rétroactivement* les enquêtes de l'USDOC en matière de droits compensateurs sur les produits chinois.

17. Le Congrès a obtempéré. Les 6 et 7 mars 2012, la Chambre et le Sénat, respectivement, ont adopté la Public Law n° 112-99, "Loi prévoyant l'application des dispositions en matière de droits compensateurs de la Loi douanière de 1930 aux pays à économie autre que de marché, et à d'autres fins". Le texte a été signé par le Président Obama le 13 mars 2012 et publié officiellement à la même date.

18. L'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 modifie l'article 701 de la Loi douanière, la disposition de la législation des États-Unis régissant l'imposition de droits compensateurs, pour ajouter un nouveau paragraphe f) intitulé "Applicabilité aux procédures impliquant des pays à économie autre que de marché". En vertu de ce nouveau paragraphe, les dispositions de la Loi douanière relatives aux droits compensateurs s'appliquent aux importations en provenance des pays que les États-Unis désignent comme économies autres que de marché.

19. Conformément à la demande du gouvernement des États-Unis, l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 est expressément rétroactif. En vertu de l'article 1 b) de la loi, le nouveau pouvoir relatif à l'imposition de droits compensateurs sur les importations en provenance des pays NME a le 20 novembre 2006 pour date d'exécution – presque cinq ans et demi avant la publication officielle du texte. La date d'exécution de l'article 1^{er} englobe rétroactivement toutes les enquêtes en matière de droits compensateurs engagées le 20 novembre 2006 ou après cette date (y compris les mesures compensatoires prises à l'issue de ces enquêtes), ainsi que toutes procédures ou actions judiciaires du Bureau des douanes et de la protection des frontières des États-Unis concernant ces enquêtes en matière de droits compensateurs. Il est évident que le Congrès a fixé la date d'exécution rétroactive au 20 novembre 2006 parce que c'est la date à laquelle l'USDOC a ouvert l'enquête en matière de droits compensateurs dans l'affaire du *Papier CFS*.

20. L'article 2 de la P.L. n° 112-99 confère à l'USDOC le pouvoir de remédier au problème des doubles mesures correctives. En net contraste avec l'article 1^{er} de la loi, la date d'exécution de l'article 2 n'est pas rétroactive. En fait, selon la "date d'exécution" énoncée à l'article 2 b), le nouveau pouvoir de l'USDOC concernant les doubles mesures correctives "s'applique à ... toutes les enquêtes et tous les réexamens engagés ... à la date de promulgation de la présente loi ou après cette date", c'est-à-dire après le 13 mars 2012.

21. Après que la Cour d'appel du Circuit fédéral a rendu sa décision dans l'affaire *GPX V*, les États-Unis et d'autres appelants ont déposé ce qui s'appelle une "requête en nouvelle audition". La Cour d'appel du Circuit fédéral ne s'était pas prononcée sur la requête en nouvelle audition au 13 mars 2012, date à laquelle la P.L. n° 112-99 est entrée en vigueur. Le jour suivant, la Cour d'appel du Circuit fédéral a adressé une lettre aux parties pour les enjoindre de présenter des communications "au sujet de l'incidence de cette loi sur la suite de la procédure dans la présente affaire".

22. La Cour d'appel du Circuit fédéral a rendu sa décision concernant la nouvelle audition le 9 mai 2012. Elle a d'abord réaffirmé sa décision antérieure selon laquelle "en modifiant et en adoptant à nouveau des lois, sur le commerce en 1998 et en 1994, le Congrès a[avait] adopté la position selon laquelle la législation en matière de droits compensateurs ne s'appliqu[ait] pas aux pays NME et, en conséquence, que des droits compensateurs ne pouvaient pas être appliqués aux marchandises en provenance des pays NME". Elle a ensuite expliqué qu'après sa décision dans l'affaire *GPX V*, le Congrès avait "adopté une loi pour appliquer la législation en matière de droits compensateurs aux pays NME". Elle a fait observer que l'article 1^{er} de la loi adoptée par le Congrès "s'appliqu[ait] rétroactivement" à toutes les enquêtes en matière de droits compensateurs engagées après le 20 novembre 2006. Enfin, elle a renvoyé l'affaire devant le CIT pour qu'il examine des questions constitutionnelles relatives à l'application rétroactive de la nouvelle loi.

23. Au cours de la procédure de renvoi devant le CIT, les États-Unis ont fait valoir que les questions constitutionnelles soulevées par les parties importatrices étaient sans fondement parce que la nouvelle loi "n'avait pas modifié la législation rétroactivement". Contrairement à la position qu'ils avaient adoptée dans leur communication à la Cour d'appel du Circuit fédéral, dans laquelle ils avaient expressément souligné la "rétroactivité" de la nouvelle loi, les États-Unis soutenaient à présent que l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 était simplement une "clarification" de la législation qui existait *avant* la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire *GPX V*. Selon les États-Unis, l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 ne faisait rien de plus que "confirmer" que l'USDOC avait toujours eu le pouvoir légal d'appliquer des droits compensateurs aux importations en provenance des pays NME.

24. Le CIT a rendu sa décision sur les questions constitutionnelles le 7 janvier 2013. Sans surprise, il a trouvé difficile de donner crédit à l'affirmation des États-Unis selon laquelle l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 n'était pas rétroactif. Le CIT a également estimé que "l'idée émise par le gouvernement d'une simple clarification" de la législation existante ne "ressort[ait] pas aisément de l'historique confus de cette affaire". Le CIT a fait observer, par exemple, que la Cour d'appel du Circuit fédéral n'avait pas annulé sa décision antérieure dans l'affaire *GPX V*, en dépit d'une demande explicite des États-Unis en ce sens. En conséquence, la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire *GPX V*, selon laquelle la législation antérieure des États-Unis n'autorisait pas l'application de droits compensateurs aux importations en provenance des pays NME, restait une décision jurisprudentielle valide. La seule chose qui avait changé était que le Congrès avait adopté une nouvelle loi pour modifier la législation rétroactivement, que la Cour d'appel du Circuit fédéral avait dument appliquée dans l'affaire *GPX VI*. Le CIT a également noté qu'en agissant ainsi, la Cour d'appel du Circuit fédéral n'avait pas du tout indiqué que "son avis sur la législation antérieure était erroné".

III. L'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 n'a pas été "publié[] dans les moindres délais, de façon à permettre aux gouvernements et aux commerçants [de] prendre connaissance" de la nouvelle loi, comme le prescrit l'article X:1 du GATT de 1994

25. L'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99, qui confère à l'USDOC le pouvoir légal d'appliquer des droits compensateurs aux importations en provenance des pays que les États-Unis désignent comme économies autres que de marché, n'a pas été "publié[] dans les moindres délais de façon à permettre aux gouvernements et aux commerçants d'en prendre connaissance". Le fait que l'article 1^{er} n'a pas été "publié[] dans les moindres délais" est évident compte tenu du fait qu'il a été publié presque cinq ans et demi après la date à laquelle il est devenu exécutoire.

26. La P.L. n° 112-99 est une loi rendue exécutoire par les États-Unis, qui vise "les taux des droits de douane, taxes et autres impositions, ou les prescriptions, restrictions ou prohibitions relatives à l'importation". Elle autorise l'application de droits compensateurs (qui peuvent être considérés comme des "taux de droits" ou d'"autres impositions ... relatives à l'importation") aux importations en provenance de pays que les États-Unis désignent comme pays à économie autre que de marché. De plus, en rendant les droits compensateurs applicables aux importations en provenance des pays à économie autre que de marché, la P.L. n° 112-99 impose une "prescription" ou un type de "restriction" à l'importation. La P.L. n° 112-99 est une loi "d'application générale" parce qu'elle n'est "pas limitée à une importation unique ou un importateur unique", mais vise un éventail de produits, de producteurs, d'importateurs et de pays.

27. L'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 a été "rendu[] exécutoire[]" à compter du 20 novembre 2006. Cela ressort clairement des termes mêmes de l'article 1 b), qui indiquent que le 20 novembre 2006 est la "date d'exécution" de cet article. Les groupes spéciaux antérieurs interprétant l'article X:1 ont estimé que la date à laquelle une mesure était "rendu[e] exécutoire[]" était le point de référence approprié pour déterminer si la mesure avait été "publié[e] dans les moindres délais". La question fondamentale est celle de savoir si la mesure a été "publié[e] dans les moindres délais" par rapport à cette date d'exécution. Pour évaluer si une mesure a été "publié[e] dans les moindres délais", le contexte de l'article X:1 nécessite d'examiner si la mesure a été publiée suffisamment tôt pour permettre "aux gouvernements et aux commerçants [de] prendre connaissance" de la teneur et des prescriptions de la mesure. Bien que l'article X:1 ne spécifie pas le délai qui doit s'écouler entre la publication de la mesure et le moment où elle prend effet, la publication ne peut en aucun cas être considérée comme étant effectuée "dans les moindres délais" si elle a lieu *après* que la mesure a pris effet.

28. De toute évidence, la P.L. n° 112-99 n'a pas été "publié[e] dans les moindres délais" par rapport à sa date d'exécution du 20 novembre 2006. La P.L. n° 112-99 a été publiée presque cinq ans et demi après la date à laquelle elle a été rendue exécutoire. Cela n'était pas "dans les moindres délais", quel que soit le critère retenu. Cette conclusion est corroborée par le fait que le gouvernement et les producteurs chinois ne pouvaient absolument pas prendre connaissance de l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 avant qu'il ne prenne effet, car la Loi a été publiée longtemps après qu'il a pris effet en tant que fondement juridique permettant à l'USDOC d'appliquer des droits compensateurs aux importations en provenance des pays NME. Cela est fondamentalement incompatible avec les exigences de régularité de la procédure et de transparence qui sous-tendent l'ensemble de l'article X, y compris l'article X:1. Pour ces raisons, le Groupe spécial devrait constater que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article X:1 du GATT en ne publiant pas l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 "dans les moindres délais" par rapport à sa date d'exécution.

IV. L'application rétroactive de l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 est incompatible avec l'article X:2 du GATT de 1994

29. L'article X:2 correspond à ce que l'Organe d'appel a appelé une "présomption de l'effet prospectif", une présomption qui découle des "principes fondamentaux de la transparence et du respect des formes régulières". Ces principes obligent à conclure que les mesures d'ordre général affectant la conduite des gouvernements et des commerçants devraient s'appliquer uniquement aux actions prises après la publication de la mesure. C'est pourquoi "la publication préalable est requise pour toutes les mesures relevant de l'article X:2" – c'est-à-dire, "préalable" à l'application de la mesure à une conduite ou des actions particulières. L'article X:2 ne prévoit pas d'exception à cette obligation de publication préalable. Suivant ses termes, l'article X:2 "interdit l'application rétroactive d'une mesure" dans tous les cas.

30. Il découle nécessairement par implication de l'article X:2 que les organismes gouvernementaux doivent agir dans les limites de leur compétence, telle qu'elle est indiquée dans des mesures qui ont été publiées officiellement. Cette limitation de l'action des organismes est un élément central du principe de la légalité qui sous-tend tous les systèmes administratifs. Lorsque des organismes gouvernementaux agissent hors des limites de leur compétence publiée, leurs actions sont *ultra vires* (c'est ce qui s'appelle un excès de pouvoir dans certains systèmes juridiques). L'article X:2 prohibe les actions qui sont *ultra vires* en exigeant que les organismes gouvernementaux agissent dans les limites des mesures qui ont été publiées officiellement. L'acte de mettre en vigueur une mesure d'ordre général avant sa publication officielle est nécessairement *ultra vires* et, en conséquence, incompatible avec l'article X:2.

31. Comme la Chine l'a indiqué dans la partie III ci-dessus, l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 est une "mesure d'ordre général" prise par les États-Unis "qui entraînerait le relèvement d'un droit de douane ou d'une autre imposition à l'importation en vertu d'usages établis et uniformes, ou d'où il résulterait, pour les importations [...], une prescription, une restriction ou une prohibition nouvelle ou aggravée". Il importe également de noter qu'"il résulte[] [de la P.L. n° 112-99], pour les importations [...], une prescription, une restriction ou une prohibition nouvelle ou aggravée" dans la mesure où elle soumet certaines catégories d'importations à l'ouverture et à la réalisation d'enquêtes en matière de droits compensateurs, ainsi qu'à l'imposition potentielle de droits compensateurs. Pour ces raisons, l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 relève clairement de l'article X:2.

32. L'article 1 b) de la P.L. n° 112-99 dispose que l'article 1^{er} de la Loi "s'applique à toutes les procédures engagées en vertu du sous-titre A du titre VII de [la Loi douanière] le 20 novembre 2006 ou après cette date; 2) à toutes les actions en découlant entreprises par le Bureau des douanes et de la protection des frontières des États-Unis; et 3) à toutes les actions civiles, procédures pénales et autres procédures engagées devant un tribunal fédéral en relation avec [de telles] procédures ...". Comme il est indiqué que l'article 1^{er} "s'applique" à des événements qui ont eu lieu avant le 13 mars 2012, il ressort à l'évidence de la loi telle qu'elle est libellée que l'article 1^{er} s'applique rétroactivement. Comme l'article X:2 "interdit l'application rétroactive d'une mesure", pour les raisons indiquées ci-dessus, il ressort clairement de la mesure elle-même que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article X:2 en mettant en vigueur une mesure d'ordre général avant sa publication officielle.

33. Le fait que les États-Unis ont appliqué l'article 1^{er} de la Loi avant sa publication officielle est confirmé par le fait que les États-Unis ont imposé des ordonnances en matière de droits compensateurs visant des importations en provenance de Chine à un moment où la législation existante des États-Unis n'autorisait pas cette action, et qu'ils ont maintenu ensuite ces ordonnances préexistantes après la publication officielle de la mesure. Si l'article 1^{er} ne s'était pas appliqué rétroactivement, l'USDOC aurait été tenu par la législation des États-Unis d'abroger ces ordonnances préexistantes. Le fait que les États-Unis ont maintenu ces ordonnances après la publication officielle de la P.L. n° 112-99 confirme qu'ils ont appliqué l'article 1^{er} de la Loi à des événements et des circonstances qui se sont produits avant sa publication officielle.

34. Pour ces raisons, le Groupe spécial devrait constater que l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 est une mesure d'ordre général que les États-Unis ont mise en vigueur avant sa publication officielle, en violation de l'article X:2.

V. Les États-Unis n'ont pas veillé à ce que les décisions de leurs tribunaux soient "exécutées par" l'USDOC, et "en régissent la pratique administrative", en violation de l'article X:3 b) du GATT de 1994

35. L'allégation de la Chine au titre de l'article X:3 b) se rapporte à la prescription selon laquelle les décisions des tribunaux de révision "seront exécutées par" l'organisme dont la mesure fait l'objet d'une révision "et en régiront la pratique administrative". Il ne fait aucun doute que l'exigence d'"exécuter" la décision d'un tribunal signifie, au minimum, que l'organisme faisant l'objet d'une révision doit appliquer la décision du tribunal dans le cas spécifique visé par la décision. L'exigence de veiller à ce que la décision "régi[sse] la pratique administrative de" l'organisme va au-delà du cas spécifique visé par la décision et exige que l'organisme soit lié par la décision "pour ce qui est ... des situations factuelles identiques qui peuvent survenir ultérieurement concernant des questions juridiques identiques".

36. Dans la décision qu'elle a rendue le 19 décembre 2011 dans l'affaire *GPX V*, la Cour d'appel du Circuit fédéral a jugé que "la législation [des États-Unis] en matière de droits compensateurs ne s'appliqu[ait] pas aux pays NME". Par cette décision, la Cour a établi que la législation existante des États-Unis n'autorisait pas l'USDOC à imposer des droits compensateurs sur les importations en provenance des pays que les États-Unis désignaient comme économies autres que de marché. Dans le cadre du système de révision judiciaire des États-Unis, la décision de la Cour dans l'affaire *GPX V* n'aurait pu être infirmée que dans deux cas de figure. Premièrement, les États-Unis (ou une autre partie intéressée) avaient le droit de saisir la Cour d'une requête en nouvelle audition de la décision de la chambre initiale. Deuxièmement, indépendamment de la question de savoir si une requête en nouvelle audition avait été présentée, une partie intéressée pouvait demander à la Cour suprême des États-Unis de réviser la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral.

37. La date limite initiale pour le dépôt par les États-Unis d'une requête en nouvelle audition était le 2 février 2012. Les États-Unis ont demandé une prorogation de 60 jours de ce délai, ce que la Cour a réduit de moitié, prorogeant le délai jusqu'au 5 mars 2012. À cette date, les États-Unis ont déposé une requête en nouvelle audition en formation plénière, c'est-à-dire une demande de révision de la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire *GPX V* par l'ensemble de la Cour d'appel.

38. La requête en nouvelle audition présentée par les États-Unis avait été déposée auprès de la Cour d'appel du Circuit fédéral lorsque le Président Obama a promulgué la P.L. n° 112-99, huit jours plus tard. Cette action a amené la Cour à adresser un avis aux parties, le 14 mars, pour leur demander de lui présenter des observations sur l'incidence de la nouvelle loi. Dans leur communication, les États-Unis ont expliqué à la Cour que l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 "[était] rétroactif au 20 novembre 2006", soit "avant l'ouverture de l'enquête du Département du commerce en matière de droits compensateurs dans le présent différend". Les États-Unis ont été d'avis que la rétroactivité expresse de l'article 1^{er} faisait obligation à la Cour d'appel du Circuit fédéral d'appliquer la nouvelle loi dans l'affaire en appel, car la Cour était encore techniquement saisie de l'appel du fait de la requête en nouvelle audition. La Cour d'appel du Circuit fédéral s'est rangée à cette position dans sa décision dans l'affaire *GPX VI*, et a appliqué la nouvelle loi rétroactivement pour changer l'issue de l'affaire.

39. Les actions du Congrès et du gouvernement des États-Unis ont exclu les deux possibilités de révision judiciaire qui existaient après la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire

GPX V. Par ses propres actions, le gouvernement a fait en sorte que la Cour d'appel du Circuit fédéral n'ait jamais la possibilité d'examiner les arguments avancés par les États-Unis à l'appui de leur affirmation selon laquelle la décision qu'elle avait rendue dans l'affaire GPX V était erronée. En outre, ces actions ont permis d'éviter de devoir présenter une demande de révision de cette décision à la Cour suprême. Par suite de ces actions, la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire GPX V est devenue la décision judiciaire finale sur l'état de la législation des États-Unis avant la promulgation de la P.L. n° 112-99.

40. La Chine estime que le fait que les États-Unis demandent une nouvelle audition en formation plénière de la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire GPX V était compatible avec l'article X:3 b). Cela équivalait à un appel auprès d'une juridiction supérieure. La Chine estime aussi que le dépôt par les États-Unis d'une requête en *certiorari* auprès de la Cour suprême des États-Unis aurait été compatible avec l'article X:3 b), car cela aurait aussi été un appel auprès d'une juridiction supérieure. Dans les deux cas, l'USDOC aurait été lié par la décision finale de ses instances de révision, qu'il s'agisse de la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire GPX V, d'une décision ultérieure en formation plénière de la Cour d'appel du Circuit fédéral ou d'une décision de la Cour suprême des États-Unis.

41. Ce qui n'était pas compatible avec l'article X:3 b), c'était que la Cour d'appel du Circuit fédéral rende sa décision dans l'affaire GPX V et que les États-Unis modifient ensuite la législation, rétroactivement, pour changer l'issue de cette décision. Cela a eu pour effet d'assurer que la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire GPX V ne serait pas exécutée par l'USDOC, et qu'elle n'en régirait pas la pratique administrative. Cela a également eu pour effet d'assurer que les tribunaux des États-Unis ne pourraient pas s'acquitter de la fonction qui leur incombait de réviser et de rectifier les actions de l'USDOC au regard des lois intérieures en vigueur au moment où ces actions avaient été entreprises. Pour ces raisons, le Groupe spécial devrait constater que l'article 1 b) de la P.L. n° 112-99, qui modifie la législation des États-Unis rétroactivement et la rend applicable à des procédures judiciaires concernant des mesures administratives prises avant sa promulgation, est incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article X:3 b).

VI. Les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 19.3 de l'Accord SMC parce qu'ils n'ont pas enquêté ni évité les doubles mesures correctives dans les enquêtes indiquées

42. Lorsque l'USDOC a décidé de commencer à appliquer des droits compensateurs aux importations en provenance des pays qu'il continuait de désigner comme économies autres que de marché, il savait que l'application simultanée de droits compensateurs et de droits antidumping pourrait avoir pour résultat de neutraliser deux fois la même subvention – une fois du fait de l'imposition du droit compensateur, et une autre fois du fait de la manière dont les États-Unis calculaient les droits antidumping en vertu de leur méthode NME.

43. Dans une enquête antidumping, l'existence et l'ampleur d'une marge de dumping sont établies sur la base d'une comparaison entre la valeur normale du produit visé par l'enquête pour le producteur (déterminée par référence aux coûts de production ou aux prix du produit sur le marché intérieur pour le producteur) et le prix à l'exportation du produit pour le producteur. On dit que le producteur "pratique le dumping" si sa valeur normale est supérieure à son prix à l'exportation. Dans son rapport, la GAO avait expliqué que comme la valeur normale issue de la méthode NME des États-Unis était fondée sur les coûts de production non subventionnés dans les pays que les États-Unis considéraient comme des économies de marché, la comparaison entre la valeur normale et le prix à l'exportation du producteur était susceptible de montrer non seulement l'existence d'un dumping, mais aussi d'un subventionnement de ce produit.

44. Dans l'affaire DS379, l'Organe d'appel a été d'avis que les États-Unis avaient l'obligation au titre de l'article 19.3 de l'Accord SMC d'enquêter et d'éviter les doubles mesures correctives auxquelles l'application conjointe de droits compensateurs et de droits antidumping déterminés conformément à la méthode NME des États-Unis était susceptible de donner lieu. Comme l'USDOC n'avait pas le pouvoir de remédier au problème des doubles mesures correctives en vertu de la législation existante des États-Unis, il était évident que toute tentative des États-Unis de se conformer aux recommandations et décisions de l'ORD nécessiterait que le Congrès des États-Unis adopte une nouvelle loi pour donner ce pouvoir à l'USDOC.

45. L'article 2 de la P.L. n° 112-99 vise à donner à l'USDOC un pouvoir légal suffisant pour identifier et éviter les doubles mesures correctives dans le contexte des NME. En net contraste avec l'article 1^{er} de la Loi, le pouvoir de l'USDOC de remédier au problème des doubles mesures correctives n'a pas de date d'exécution rétroactive. En fait, selon la disposition relative à la "date d'exécution" énoncée à l'article 2 b), le nouveau pouvoir de l'USDOC concernant les doubles mesures correctives "s'applique à ... toutes les enquêtes et tous les réexamens engagés ... à la date de promulgation de la présente loi ou après cette date ", c'est-à-dire après le 13 mars 2012. Le contraste entre les dates d'exécution de l'article 1^{er} et de l'article 2 crée une catégorie "orpheline" d'enquêtes en matière de droits compensateurs pour laquelle l'USDOC n'a pas le pouvoir d'enquêter ni d'éviter les doubles mesures correctives en vertu de la législation des États-Unis (voir la pièce CHI-24). Selon la Loi, l'USDOC ne peut appliquer son pouvoir au titre de l'article 2 à ces enquêtes antérieures que si la Chine conteste ces déterminations à l'OMC.

46. Comme l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 est clairement incompatible avec l'article X du GATT pour les raisons exposées dans les parties III et IV ci-dessus, les États-Unis ne devraient pas avoir à remédier au problème des doubles mesures correctives en ce qui concerne les enquêtes "orphelines". La bonne façon de procéder pour les États-Unis est de reconnaître que l'USDOC n'avait aucun pouvoir dûment publié de mener des enquêtes en matière de droits compensateurs en ce qui concerne les importations en provenance des pays NME au moment où ces enquêtes ont eu lieu. Dans ce cas, le problème des doubles mesures correctives ne se poserait tout simplement pas pour ces enquêtes antérieures. Toutefois, dans la mesure où les États-Unis continuent de maintenir ces mesures compensatoires, que cette action soit compatible ou non avec l'article X, ils sont néanmoins tenus par les accords visés d'enquêter et d'éviter les doubles mesures correctives en ce qui concerne ces enquêtes.

47. Le fait que l'USDOC n'a pas enquêté ni évité les doubles mesures correctives dans les enquêtes indiquées rend ces déterminations incompatibles avec l'article 19.3 de l'Accord SMC. Il en est ainsi parce que l'USDOC n'a pas veillé à imposer des droits compensateurs "dont les montants [étaient] appropriés dans chaque cas", compte tenu de l'imposition simultanée de droits antidumping susceptibles de neutraliser les mêmes subventions. La Chine demande donc au Groupe spécial de constater que chacune de ces déterminations est incompatible, telles qu'appliquées, avec l'article 19.3. Par conséquent, et comme l'Organe d'appel l'a fait dans le différend DS379, le Groupe spécial devrait constater que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec les articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC.

*Résumé analytique de la déclaration liminaire de la Chine à
la première réunion du Groupe spécial*

Introduction

1. Les États-Unis ont fait reposer toute leur défense dans la présente affaire sur la thèse selon laquelle la loi *GPX* n'a rien fait de plus que "maintenir le *statu quo* qui existait avant sa promulgation" et "confirmer" la législation qui existait déjà. Comme je vais le démontrer, la thèse selon laquelle la loi *GPX* n'a pas entraîné de modification de fond de la législation va à l'encontre des termes de la loi même. De plus, cette thèse est fondée sur une réécriture complète de l'histoire et des présentations manifestement erronées de la manière dont le système juridique des États-Unis fonctionne.

2. Je commencerai par les termes de la loi elle-même. Celle-ci s'intitule "Loi *prévoyant l'application* des dispositions en matière de droits compensateurs de la Loi douanière de 1930 aux pays à économie autre que de marché". Si la loi vise à "prévo[ir] l'application des dispositions en matière de droits compensateurs de la Loi douanière de 1930 aux pays à économie autre que de marché", cela signifie que ces dispositions ne s'appliquaient *pas* auparavant aux pays NME. L'article 1 a) de la Loi modifie l'article 701 de la Loi douanière "par l'adjonction" d'un nouveau paragraphe f). Le nouveau paragraphe f) 1) dispose que des droits compensateurs "seront imposés" sur les importations en provenance des pays à économie autre que de marché. Il ressort clairement de la loi modifiée que c'est *cette* disposition législative qui impose des droits compensateurs sur les importations en provenance des pays à économie autre que de marché et qui confère au Département du commerce le pouvoir légal d'entreprendre cette action.

3. Examinons le nouveau paragraphe f) 2) à cet égard. Cette nouvelle disposition législative des États-Unis établit les modalités d'une exemption des droits compensateurs qui n'avait jamais figuré auparavant dans une mesure d'ordre général publiée officiellement. Si le Congrès avait estimé que le pouvoir général d'imposer des droits compensateurs énoncé à l'article 701 a) de la Loi douanière s'était toujours appliqué aux importations en provenance des pays NME, il aurait pu se borner à adopter cette nouvelle exception. Au lieu de cela, le Congrès a adopté un paragraphe entièrement nouveau pour prévoir l'imposition de droits compensateurs sur les importations en provenance des pays à économie autre que de marché, et il y a joint cette exception. Une fois encore, cela démontre que c'est le nouvel article 701 f), et non l'article 701 a), qui crée le fondement juridique de l'imposition de droits compensateurs sur les importations en provenance des NME.

4. Enfin, examinons la disposition relative à la date d'exécution figurant à l'article 1 b) de la loi. Elle indique que le nouveau paragraphe f) "s'applique à" toutes les procédures en matière de droits compensateurs engagées "le 20 novembre 2006 ou après cette date". La seule raison concevable pour laquelle on rend une loi rétroactive est que l'on veut *modifier* la loi telle qu'elle existait dans le passé. Si la loi ne faisait que réaffirmer la législation qui existait déjà, comme les États-Unis le soutiennent, le Congrès n'aurait pas eu besoin de rendre la nouvelle loi rétroactive à une date spécifique dans le passé. En bref, aucun observateur raisonnable ne pouvait examiner cette loi telle qu'elle était libellée et conclure qu'elle ne faisait rien de plus que réaffirmer la législation qui existait déjà. Cette conclusion est confirmée par un examen des faits et des circonstances entourant l'adoption de cette loi.

5. Selon l'exposé des États-Unis, le "*statu quo*" antérieur à la promulgation de la loi *GPX* était que la Loi douanière autorisait déjà le Département du commerce à appliquer des droits compensateurs aux importations en provenance des pays NME et le Congrès avait adopté la loi *GPX* simplement pour "confirmer" cette situation. Dans cet exposé, les États-Unis traitent la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire *GPX V* comme une simple déviation du *statu quo*, et non comme une décision d'un tribunal fédéral des États-Unis établissant que l'interprétation donnée par le Département du commerce de la Loi douanière était incorrecte.

6. Il s'agit d'une réécriture complète de l'histoire. Selon la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire *GPX V*, ce que les États-Unis essaient de présenter comme le "*statu quo*" était, en fait, incompatible avec la législation des États-Unis telle qu'elle existait alors. Lorsqu'il a adopté la loi *GPX*, le Congrès a cherché à modifier la législation applicable, telle qu'établie par la Cour d'appel du Circuit fédéral, et à amener les tribunaux à appliquer cette nouvelle législation

rétroactivement pour préserver les ordonnances en matière de droits compensateurs. C'est précisément ce qui s'est produit.

7. Dans l'affaire *GPX VI*, la Cour d'appel du Circuit fédéral a d'abord réaffirmé sa décision antérieure rendue dans l'affaire *GPX V*, selon laquelle la Loi douanière n'autorisait pas l'application de droits compensateurs aux importations en provenance des pays à économie autre que de marché. Elle a ensuite fait observer, toutefois, que le Congrès avait ultérieurement "adopté une loi prévoyant l'application de la législation sur les droits compensateurs aux pays NME". La Cour a expliqué que cette "nouvelle loi s'appliqu[ait] rétroactivement" aux enquêtes en matière de droits compensateurs engagées le 20 novembre 2006 ou après cette date, y compris à tous les appels formés devant les tribunaux fédéraux se rapportant à ces enquêtes. Par conséquent, sans émettre le moindre doute sur le fait que sa décision dans l'affaire *GPX V* constituait une interprétation valable de la législation antérieure, la Cour d'appel du Circuit fédéral a appliqué la nouvelle loi rétroactivement pour changer l'issue de l'affaire.

8. En résumé, que nous examinions la loi elle-même telle qu'elle est libellée, ou les faits et circonstances entourant son adoption, le résultat est le même: la loi *GPX* a entraîné une modification de fond de la législation des États-Unis. Le postulat de base de la défense des États-Unis – à savoir que la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire *GPX V* n'a jamais eu lieu et que le Congrès a simplement réaffirmé la législation existante lorsqu'il a adopté la loi *GPX* – est manifestement faux. Une fois ce postulat retiré, les États-Unis n'ont pas de moyen de défense sur le fond en ce qui concerne les allégations de la Chine au titre de l'article X du GATT.

Article X:1

9. S'agissant de l'allégation de la Chine au titre de l'article X:1, la seule véritable question est celle de savoir si l'article 1^{er} de la loi *GPX* a été "publié[] dans les moindres délais" par rapport au moment où il a été "rendu[] exécutoire[]". Les États-Unis font valoir que la date à laquelle une mesure est "rendu[e] exécutoire[]" est la date à laquelle elle est "adoptée" formellement en tant qu'instrument de droit interne. Toutefois, ils ne tiennent pas compte du fait que la "date d'exécution" de l'article 1^{er} de la loi est le 20 novembre 2006. Il est difficile de voir comment les États-Unis peuvent faire valoir que la loi a été "rendu[e] exécutoire[]" le 13 mars 2012 quand la "date d'exécution" de la loi elle-même est le 20 novembre 2006.

10. Les arguments des États-Unis *contre* la thèse selon laquelle une mesure est "rendu[e] exécutoire[]" uniquement lorsqu'elle est "adoptée" formellement en tant qu'instrument de droit interne ont été retenus dans l'affaire *CE – Produits des technologies de l'information*. Dans cette affaire, les CE avaient fait valoir que l'expression "rendus exécutoires" désignait la date à laquelle la mesure en cause avait été "adoptée", c'est-à-dire la date à laquelle elle était entrée en vigueur formellement en tant qu'instrument de droit interne. Pour leur part, les États-Unis avaient fait valoir que l'expression "rendus exécutoires" désignait la date à laquelle la mesure était devenue "applicable", quel que soit le moment où elle avait été adoptée formellement en tant qu'instrument de droit interne ou celui où elle avait été publiée officiellement.

11. Les États-Unis avaient raison dans l'affaire *CE – Produits des technologies de l'information* et ils ont tort dans le présent différend. Comme le Groupe spécial chargé de cette affaire l'a indiqué, l'expression "rendus exécutoires" faisait référence à la date à laquelle la mesure en cause avait "pris effet ou [était] en application en pratique et [...] elle n'[était] pas limitée aux mesures promulguées formellement ou "entrées en vigueur" formellement". S'agissant de la loi *GPX*, cette date était le 20 novembre 2006. Il est impossible de conclure que la publication d'une mesure cinq ans et demi après qu'elle a été "rendu[e] exécutoire[]" était effectuée "dans les moindres délais", quelle que soit l'interprétation de cette expression. Les États-Unis ont donc agi d'une manière incompatible avec les prescriptions de l'article X:1.

Article X:2

12. La réponse des États-Unis à l'allégation de la Chine au titre de l'article X:2 peut se résumer à deux affirmations: 1) la loi *GPX* n'a pas modifié la législation des États-Unis et, par conséquent, elle n'a pas "entraîné[] le relèvement d'un droit de douane ou d'une autre imposition à l'importation en vertu d'usages établis et uniformes" ou "il [n'en a pas] résult[é], pour les importations [...], une prescription, une restriction ou une prohibition nouvelle ou aggravée"; et

2) la Chine n'a pas prouvé que cette loi expressément rétroactive a été "mise en vigueur avant qu'elle n'ait été publiée officiellement". Ces deux affirmations sont incorrectes.

13. La loi GPX "entraîne[] le relèvement d'un droit de douane ou d'une autre imposition à l'importation en vertu d'usages établis et uniformes", non seulement parce qu'elle soumet potentiellement les importations en provenance des pays NME à l'imposition de droits compensateurs, mais aussi parce qu'elle établit un fondement juridique pour le maintien continu de 24 ordonnances en matière de droits compensateurs, qui auraient été abrogées en l'absence de cette loi. Il est également évident qu'une loi qui "applique" des droits compensateurs à une catégorie particulière d'importations est, sans aucun doute, une loi "d'où il résulte[], pour les importations [...], une prescription, une restriction ou une prohibition nouvelle ou aggravée". Faire l'objet d'enquêtes en matière de droits compensateurs, et de l'imposition effective de droits compensateurs, est une "prescription" ou une "restriction" pour les importations.

14. Pour les raisons que j'ai déjà expliquées, le fait que cette prescription ou restriction est "nouvelle" et "aggravée" ressort clairement non seulement du texte de la loi elle-même, mais aussi du fait que cette disposition a été promulguée en réponse directe à la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire GPX V. Comme les États-Unis l'ont expliqué à la Cour d'appel du Circuit fédéral après la promulgation de la loi, c'était cette nouvelle disposition de la législation des États-Unis qui "exige[ait] que le Département du commerce applique des droits compensateurs aux importations en provenance des NME, y compris la Chine". Dans l'affaire GPX VI, la Cour d'appel du Circuit fédéral a été d'avis, selon la propre description des États-Unis, que "la *nouvelle loi* exige[ait] clairement que le Département du commerce applique rétroactivement la législation sur les droits compensateurs aux NME".

15. Selon la Chine, il devrait être évident qu'une mesure d'ordre général ayant une date d'exécution rétroactive est, par définition, une mesure qui a été mise en vigueur avant sa publication officielle. L'expression "mettre en vigueur" est un synonyme du terme "appliquer". L'article 1 b) de la loi GPX dispose que le nouvel article 701 f) de la Loi douanière "s'applique à" toutes les procédures en matière de droits compensateurs engagées le 20 novembre 2006 ou après cette date. Il s'ensuit que la loi GPX met en vigueur le nouvel article 701 f) en ce qui concerne des événements et des actions qui ont eu lieu avant sa publication officielle le 13 mars 2012. Elle le fait en établissant le fondement juridique des ordonnances en matière de droits compensateurs et des droits imposés depuis novembre 2006, que la Cour d'appel du Circuit fédéral avait jugés incompatibles avec la législation antérieure des États-Unis.

16. L'Organe d'appel a expliqué que, conformément au principe fondamental du respect des formes régulières qui sous-tend l'article X:2, les gouvernements et commerçants devraient avoir une possibilité raisonnable de s'informer au sujet d'une mesure, et d'ajuster leur conduite en conséquence, avant que cette mesure ne soit mise en vigueur en ce qui concerne leur conduite. Ce principe est nécessairement enfreint lorsqu'une loi remonte dans le temps et modifie le droit applicable à des événements et des circonstances qui ont déjà eu lieu. Les gouvernements et les commerçants ne peuvent absolument pas adapter leur conduite en fonction d'une telle mesure, puisque la conduite affectée par la mesure a déjà eu lieu. C'est pourquoi une mesure expressément rétroactive est l'exemple typique du type de mesure prohibée par l'article X:2.

Article X:3 b)

17. Il apparaît que les États-Unis ont exposé de façon inexacte l'allégation de la Chine au titre de l'article X:3 b) ou, à tout le moins, qu'ils l'ont mal comprise. Pour être parfaitement clair, la Chine n'allègue pas que le Département du commerce était tenu d'exécuter et de donner effet à la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire GPX V au moment où cette décision a été rendue. Elle allègue plutôt que le fait que le Congrès des États-Unis modifie la législation applicable rétroactivement et ordonne aux tribunaux d'appliquer cette nouvelle règle de droit aux affaires à l'examen était incompatible avec l'article X:3 b). Une telle intervention législative dans des procédures judiciaires en cours n'est pas envisagée par l'article X:3 b) et, si cela était accepté, la révision judiciaire indépendante prescrite par l'article X:3 b) perdrait toute signification pratique.

18. Examinons les faits de la cause en l'espèce. Sur la base de l'examen des mesures d'ordre général qui ont été publiées, le gouvernement chinois et les parties chinoises intéressées ont cru comprendre que les dispositions relatives aux droits compensateurs de la Loi douanière ne s'appliquaient pas aux importations en provenance des pays à économie autre que de marché.

Lorsque le Département du commerce a commencé à agir d'une manière incompatible avec cette interprétation de la législation des États-Unis en 2006, les parties intéressées ont contesté les mesures du Département du commerce en justice et leur interprétation de la législation des États-Unis a finalement prévalu. Suite à cette décision, le Congrès des États-Unis a modifié la législation applicable, rétroactivement, afin de rendre légal ce qui, selon la Cour, ne l'était pas au moment de l'action de l'organisme en question. Sur la seule base de cette loi nouvellement promulguée, la Cour a changé l'issue de l'appel pour reconnaître la légalité de l'imposition de droits compensateurs sur les importations en provenance de Chine.

19. Ces actions enlèvent toute valeur à la révision judiciaire indépendante, ainsi qu'à l'article X dans son ensemble. Toute la démarche consistant à obliger les Membres à publier les lois d'application générale de façon transparente, à mettre ces lois en vigueur uniquement après leur publication officielle et à prévoir la révision et la rectification par des tribunaux indépendants des mesures administratives prises en vertu de ces lois serait totalement dépourvue de sens si les organes législatifs nationaux pouvaient modifier la législation rétroactivement et ordonner aux tribunaux d'appliquer la nouvelle loi à des événements qui avaient déjà eu lieu.

20. La décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire *GPX V* était une "décision" d'un tribunal des États-Unis. Sans ironie apparente, les États-Unis affirment que la décision dans l'affaire *GPX V* "se prêtait idéalement aux deux options". Or, au lieu de laisser la procédure judiciaire suivre son cours sur la base de la législation en vigueur au moment des événements en cause, le Congrès des États-Unis est intervenu dans cette procédure pour modifier la législation applicable et dicter l'issue de l'appel. La suite donnée à la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire *GPX V* n'était pas l'une des deux exceptions autorisées à l'article X:3 b).

Doubles mesures correctives

21. Bien qu'ils aient perdu sur la question des doubles mesures correctives dans l'affaire *États-Unis – Droits antidumping et droits compensateurs définitifs visant certains produits en provenance de Chine* (DS379) et qu'ils aient adopté une nouvelle disposition législative pour se conformer aux recommandations et décisions de l'ORD dans ledit différend, les États-Unis tentent de faire valoir à nouveau leurs arguments devant le présent Groupe spécial. Cela n'est pas un usage constructif du système de règlement des différends.

22. Dans le différend DS379, l'Organe d'appel a été d'avis que les autorités chargées de l'enquête avaient "l'obligation positive d'établir le montant approprié du droit conformément à l'article 19.3", et a indiqué que cette obligation imposait aux autorités chargées de l'enquête "de procéder à une "enquête" et à une demande de renseignements suffisamment diligentes concernant les faits pertinents et de fonder [leur] détermination sur les éléments de preuve positifs versés au dossier". Il faut pour ce faire prendre en compte des "éléments de preuve indiquant si, et dans quelle mesure, les mêmes subventions sont neutralisées deux fois", tout en gardant à l'esprit la constatation du Groupe spécial n'ayant pas fait l'objet d'un appel dans ce différend, selon laquelle les doubles mesures correctives sont "probables" lorsque les droits antidumping correspondants sont déterminés conformément à la méthode employée par les États-Unis pour les économies autres que de marché.

23. L'Organe d'appel a indiqué qu'"en l'absence de raisons impérieuses, un organisme juridictionnel tranchera la même question juridique de la même façon dans une affaire ultérieure". Les États-Unis n'ont pas présenté de telles "raisons impérieuses" dans le présent différend. Les arguments qu'ils avancent au sujet de l'interprétation de l'article 19.3 dans leur première communication écrite ne peuvent être distingués quant au fond de ceux que l'Organe d'appel a examinés et rejetés dans le différend DS379. Quelles que soient les raisons qui pourraient constituer des raisons "impérieuses", la répétition d'arguments que l'Organe d'appel a déjà examinés ne peut pas justifier l'action extraordinaire de déroger à son interprétation antérieure d'une disposition des accords visés. C'est particulièrement vrai dans un différend comme celui-ci, qui implique les mêmes parties, les mêmes types de mesures et les mêmes allégations que celles qui étaient en cause dans le différend antérieur.

24. Nonobstant leurs arguments sur les erreurs alléguées figurant dans le rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire DS379, les États-Unis soutiennent également que le Département du commerce "a pleinement tenu compte de tous les éléments de preuve et arguments concernant les mesures correctives dont il était allégué qu'elles se recoupaient" dans les enquêtes en cause. Cette

affirmation est remarquable eu égard au fait incontesté que le Département du commerce n'avait *pas le pouvoir légal* de faire *quoi que ce soit* pour remédier au problème des doubles mesures correctives dans ces enquêtes.

25. Le nouveau pouvoir légal du Département du commerce de remédier aux doubles mesures correctives au titre de l'article 2 de la loi *GPX* s'applique sur une base prospective, c'est-à-dire, uniquement en ce qui concerne les déterminations rendues après le 13 mars 2012. En conséquence, il est absurde que les États-Unis indiquent que le Département du commerce a effectivement pris des mesures dans les enquêtes en cause dans le présent différend pour identifier et éviter les doubles mesures correctives. Sur quelle base juridique l'aurait-il fait? Quelles mesures spécifiques le Département du commerce aurait-il été autorisé à prendre en vertu de la législation des États-Unis pour éviter ces doubles mesures correctives? Et, si le Département du commerce avait déjà un pouvoir suffisant en vertu de la législation des États-Unis pour prendre ces mesures, pourquoi donc le Congrès a-t-il jugé nécessaire d'adopter l'article 2 de la loi *GPX*?

26. En bref, la réponse à ces questions est que le Département du commerce n'avait pas le pouvoir en vertu de la législation des États-Unis d'identifier et d'éviter les doubles mesures correctives dans les enquêtes NME avant que l'article 2 de la loi *GPX* ne soit adopté. C'est ce fait, et ce fait seul, qui explique pourquoi le Département du commerce n'a pas pris de mesure pour identifier et éviter les doubles mesures correctives dans aucune de ces enquêtes. Comme le Département du commerce ne s'est pas acquitté de son obligation positive, au titre de l'article 19.3, d'imposer des droits compensateurs "dont les montants [étaient] appropriés dans chaque cas", les déterminations en matière de droits compensateurs identifiées par la Chine dans la pièce CHI-24 étaient nécessairement incompatibles avec cette disposition. Il s'ensuit que ces déterminations étaient également incompatibles avec les articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC.

*Résumé analytique de la deuxième communication écrite de la Chine***I. Les États-Unis n'ont pas réfuté la démonstration de la Chine selon laquelle l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 n'a pas été "publié[]" dans les moindres délais", comme il est prescrit à l'article X:1 du GATT de 1994**

1. Selon la Chine, il y a relativement peu de choses à ajouter concernant son allégation au titre de l'article X:1 du GATT de 1994. Il n'apparaît pas que les parties contestent que le point de référence approprié pour déterminer si une mesure a été "publié[e] dans les moindres délais" est la date à laquelle la mesure a été "rendu[e] exécutoire[]". Comme la "date d'exécution" de l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 était le 20 novembre 2006, mais que cet article n'a pas été publié avant le 13 mars 2012, la Chine considère qu'il va de soi que les États-Unis n'ont pas publié cette mesure "dans les moindres délais", comme il est prescrit à l'article X:1.

2. Contrairement aux positions qu'ils ont adoptées dans les affaires *CEE – Pommes (États-Unis)* et *CE – Produits des technologies de l'information*, il apparaît que les États-Unis font maintenant valoir que l'expression "rendus exécutoires" désigne la date à laquelle la mesure en cause a été "adoptée" formellement en tant qu'instrument de droit interne. Les États-Unis essaient de convaincre le Groupe spécial qu'une mesure dont la "date d'exécution" est le 20 novembre 2006 a effectivement été "rendu[e] exécutoire[]" le 13 mars 2012. Il va sans dire que cette tâche sera ardue.

3. Les États-Unis avaient raison dans les affaires *CEE – Pommes (États-Unis)* et *CE – Produits des technologies de l'information*, et ils ont tort dans le présent différend. Fait plus important encore, ces deux rapports de groupes spéciaux correspondent à une interprétation et application correctes des prescriptions de l'article X:1. L'expression "rendus exécutoires" figurant à l'article X:1 désigne la date à laquelle une mesure a été mise en application en pratique, et non la date à laquelle elle a été "promulguée formellement" ou "est "entrée en vigueur" formellement". Comme dans l'affaire *CEE – Pommes (États-Unis)*, cela inclut les mesures dont la date d'exécution est expressément rétroactive, telle que la mesure en cause dans le présent différend. Si tel n'était pas le cas, l'obligation énoncée à l'article X:1 de publier les mesures "dans les moindres délais, de façon à permettre aux gouvernements et aux commerçants d'en prendre connaissance" n'aurait "pas de sens", ainsi que le Groupe spécial *CEE – Pommes (États-Unis)* l'a constaté en ce qui concerne la prescription qui ne peut être distinguée quant au fond figurant à l'article XIII:3 c).

4. Le Groupe spécial *CEE – Pommes (États-Unis)* a constaté que la publication d'une mesure deux mois après qu'elle a été rendue exécutoire n'était pas compatible avec l'article X:1, tandis que le Groupe spécial *CE – Produits des technologies de l'information* a constaté que la publication d'une mesure huit mois après qu'elle a été rendue exécutoire n'était pas compatible avec l'article X:1. Il s'ensuit, *a fortiori*, que la publication de l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 presque six ans après qu'il a été rendu exécutoire ne peut pas être considérée comme ayant été effectuée "dans les moindres délais" au sens de l'article X:1. C'est pourquoi le Groupe spécial devrait constater que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de cette disposition.

II. Les États-Unis n'ont pas réfuté la démonstration de la Chine selon laquelle l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 a été mis en vigueur avant sa publication officielle en violation de l'article X:2 du GATT de 1994**A. L'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 est la mesure pertinente en cause, et c'est une "mesure d'ordre général"**

5. La première question d'interprétation concernant l'article X:2 ne devrait pas retenir le Groupe spécial très longtemps. Même si les États-Unis concèdent, comme ils le doivent, que l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 est une "mesure d'ordre général" au sens de l'article X:2, ils essaient maintenant de soutenir que l'article 1^{er} n'est en même temps pas une "mesure d'ordre général" en ce qui concerne les procédures en matière de droits compensateurs engagées avant sa publication officielle le 13 mars 2012. Les États-Unis affirment que comme ces procédures antérieures "étaient limitées et connues à la date de promulgation de la mesure", il était "difficile de voir" en quoi l'article 1^{er} était une mesure d'ordre général "en ce qui concerne" ces procédures.

6. En plus d'être inexacte sur le plan factuel, cette affirmation est vaine. L'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 est la mesure pertinente d'ordre général. Il n'est pas nécessaire que cet article soit une mesure d'ordre général "en ce qui concerne" un ensemble particulier de procédures ou d'importations. L'article 1 b) de la P.L. n° 112-99 n'est pas une "mesure" distincte, mais plutôt un élément de preuve montrant que, d'après la loi telle qu'elle est libellée, le nouvel article 701 f) de la Loi douanière a été mis en vigueur avant sa publication officielle. Il est impossible que l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 soit une mesure d'ordre général à certaines fins, mais pas à d'autres.

7. En tout état de cause, même si l'article 1 b) de la P.L. n° 112-99 était réputé s'appliquer à un ensemble connu d'enquêtes et de produits, les *exportateurs* visés par les ordonnances en matière de droits compensateurs en résultant constituent "un nombre indéterminé d'agents économiques". Il en est ainsi parce que tout exportateur – passé, présent ou futur – qui exporte les marchandises faisant l'objet des ordonnances en matière de droits compensateurs sera passible de droits compensateurs. En conséquence, même s'il était possible de considérer l'article 1 b) comme une "mesure" distincte, cet article constituerait quand même une "mesure d'ordre général".

B. L'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 entraîne le relèvement d'un droit de douane et il en résulte, pour les importations, une prescription ou une restriction nouvelle ou aggravée

8. La prochaine question d'interprétation dont est saisi le Groupe spécial est celle de savoir si l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 "entraîne[] le relèvement d'un droit de douane ou d'une autre imposition à l'importation en vertu d'usages établis et uniformes, ou [s']il [en] résulte[], pour les importations [...], une prescription, une restriction ou une prohibition nouvelle ou aggravée".

9. Ainsi qu'il est indiqué dans la question n° 54 du Groupe spécial, l'article X:2 nécessite une base de comparaison pour déterminer si une mesure "relève[]" un droit ou une imposition, ou s'il en résulte, pour les importations, une prescription, une restriction ou une prohibition qui est "nouvelle ou aggravée". Ces notions sont, forcément, relatives.

10. Il apparaît que les États-Unis ne contestent pas, du moins pas avec des arguments juridiques crédibles, que l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 puisse être considéré comme ayant eu un ou plusieurs des effets décrits à l'article X:2 *si* la base de comparaison pertinente au titre de l'article X:2 est le droit interne antérieur, et *si* le droit interne antérieur est interprété comme ayant prohibé l'imposition de droits compensateurs sur les importations en provenance des pays à économie autre que de marché. Le principal moyen de défense des États-Unis est plutôt que l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 n'a pas eu ces effets parce que l'"approche [de l'USDOC] avant la P.L. n° 112-99 [avait] été d'appliquer la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs à la Chine". C'est la base de référence de l'"approche existante" prônée par les États-Unis au titre de l'article X:2.

11. Si elle était acceptée, cette base de référence de l'"approche existante" réduirait l'article X:2 à néant, parce que l'action de mettre en vigueur une mesure d'ordre général avant sa publication officielle – précisément ce qui est prohibé par l'article X:2 – serait elle-même une "approche". Dans l'affaire *CE – Produits des technologies de l'information*, par exemple, diverses autorités douanières des CE avaient pour "approche" de classer certains types de marchandises de façon à ce qu'elles ne soient plus admissibles au bénéfice du traitement en franchise de droits. Selon la logique des États-Unis, il n'y aurait pas eu de violation de l'article X:2 lorsque les CE ont publié ultérieurement une mesure d'ordre général prévoyant ce classement, car celle-ci ne relevait pas de droit par rapport à l'"approche" qui était déjà en place. Cela équivaldrait à invoquer une violation de l'article X:2 pour alléguer qu'il n'y a pas eu violation de l'article X:2 – ce qui est manifestement absurde.

12. Par ailleurs, le contexte de l'article X:2 étaye clairement la conclusion selon laquelle la base de référence pertinente pour la comparaison est le droit interne antérieur du Membre importateur, tel qu'il ressort de ses mesures d'ordre général publiées précédemment. En vertu de l'article X:1, les Membres sont tenus de publier dans les moindres délais les mesures d'application générale affectant la conduite du commerce international. Ce sont ces lois et règlements publiés précédemment, y compris les décisions judiciaires interprétant ces lois et règlements, qui constituent le corps du droit interne sur lequel les gouvernements et les commerçants s'appuient pour déterminer les conséquences de leurs actions. Ce sont ces lois et règlements dont les

gouvernements et les commerçants attendent l'application d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable par le Membre importateur, comme il est prescrit à l'article X:3 a), et dont les tribunaux nationaux du Membre importateur sont chargés de l'application, comme il est prescrit à l'article X:3 b).

13. Dans ce contexte, la question pertinente au titre de l'article X:2 est celle de savoir si une mesure relève un droit ou s'il en résulte, pour les importations, une prescription ou une restriction nouvelle ou aggravée par rapport au droit interne antérieur que les gouvernements et les commerçants ont pu établir en examinant les mesures d'ordre général publiées. Une mesure relève un droit ou il en résulte, pour les importations, une prescription ou une restriction nouvelle ou aggravée, lorsqu'elle a ces effets en ce qui concerne les droits, les prescriptions ou les restrictions, qui ont pu être établis d'après la législation antérieure publiée. L'article X:2 prohibe la mise en vigueur de ces types de mesures avant leur publication officielle, précisément parce qu'ils constituent un écart important par rapport au droit interne dont les gouvernements et les commerçants attendent l'application par le Membre importateur en ce qui concerne leur conduite, et dont ils attendent l'application par les tribunaux nationaux du Membre importateur.

14. Par ailleurs, le droit interne antérieur est la seule base de référence au titre de l'article X:2 qui peut être déterminée objectivement par un Membre importateur et qui est dûment imputable au Membre importateur en tant que sujet unitaire de droit international. Le droit interne est un fait objectif qui peut être présenté au moyen d'éléments de preuve démontrant sa portée et son sens. Comme l'Organe d'appel l'a fait observer à plusieurs reprises,

[d]e tels éléments de preuve seront habituellement constitués par le texte de la législation ou des instruments juridiques pertinents, qui pourra être étayé, selon que de besoin, par des éléments de preuve de l'application constante de cette législation, les arrêts des tribunaux nationaux concernant le sens de cette législation, les opinions des experts juridiques et les écrits de spécialistes reconnus.

Ce sont les sources des éléments de preuve qui permettront à un groupe spécial examinant une allégation au titre de l'article X:2 de déterminer le sens du droit interne antérieur et celui du droit interne postérieur à la publication de la mesure en cause, dans la mesure où ces sens sont contestés. En revanche, "l'interprétation donnée par le Département du commerce" du droit interne antérieur n'établit pas ce qu'il était, en particulier compte tenu du fait que cette "interprétation" du droit n'a pas été partagée par la plus haute cour des États-Unis chargée spécifiquement d'interpréter le sens de la Loi douanière. Dans ces circonstances, "l'interprétation donnée par le Département du commerce" ne constitue pas une base objective pour déterminer ce que le droit *des États-Unis* était avant la promulgation de la P.L. n° 112-99. Cela peut uniquement être déterminé par référence à des sources valables d'éléments de preuve concernant le droit interne.

15. Malgré l'affirmation des États-Unis selon laquelle le texte de la mesure en cause dans le présent différend est "dénué de pertinence" pour déterminer si cette mesure a eu l'un quelconque des effets décrits à l'article X:2, il va de soi que toute détermination du sens du droit interne doit commencer par le "texte de la législation ou des instruments juridiques pertinents". Dans la déclaration orale qu'elle a prononcée à la première réunion, la Chine a expliqué en détail pourquoi il ressortait à l'évidence de l'article 1^{er}, tel qu'il était libellé, qu'il relevait un droit et qu'il en résultait, pour les importations, une prescription ou une restriction nouvelle ou aggravée par rapport à la Loi douanière telle qu'elle existait précédemment.

16. Selon la Chine, l'évaluation par le Groupe spécial de la question de savoir si l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 relève de l'article X:2 pourrait prendre fin à ce stade. Toutefois, comme les États-Unis ont continué d'avancer des assertions au sujet du sens du droit interne antérieur (malgré son manque apparent de pertinence selon l'interprétation donnée par les États-Unis de l'article X:2), et comme l'Organe d'appel a fait observer que la preuve constituée par le droit interne "pourra[it] être étayé[e], selon que de besoin, par des éléments de preuve de l'application constante de cette législation, les arrêts des tribunaux nationaux concernant le sens de cette législation, les opinions des experts juridiques et les écrits de spécialistes reconnus", la Chine examinera maintenant ces autres sources d'éléments de preuve.

17. La Chine commencera par l'assertion répétée des États-Unis selon laquelle l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 était "une clarification de la législation des États-Unis". Pour les raisons exposées

dans la réponse à la question n° 52 du Groupe spécial, la Chine n'estime pas que la question de savoir s'il y avait "modification" ou "clarification" soit déterminante pour la question dont le Groupe spécial est saisi au titre de l'article X:2. En outre, en tant que partie cherchant à établir que l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 "clarifiait" la législation, au sens où cette notion est parfois comprise dans le droit interne des États-Unis, il incombait aux États-Unis de fournir la preuve de cette assertion. Les États-Unis n'ont pas fourni cet élément de preuve.

18. Nonobstant le fait que les États-Unis ne se sont pas acquittés de la charge de la preuve qui leur incombait, et que la question de la "modification" ou de la "clarification" était fondamentalement dénuée de pertinence, la Chine a inclus le rapport d'expert du professeur Richard H. Fallon, détenteur de la chaire Ralph S. Tyler, professeur de droit constitutionnel à la faculté de droit de Harvard, comme pièce jointe à la présente communication présentée à titre de réfutation. Quelle que soit la pertinence de cette question, la Chine a démontré, et le rapport d'expert du professeur Fallon a confirmé que l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 n'était pas une "clarification" de la Loi douanière, ainsi que cette notion est parfois comprise dans le droit des États-Unis.

19. La Chine passe maintenant à la tentative des États-Unis d'amener le Groupe spécial à ne pas considérer les décisions de la Cour d'appel du circuit fédéral dans les affaires *Georgetown Steel* et *GPX* comme des interprétations définitives du sens de la législation des États-Unis. Les États-Unis se sont donnés beaucoup de mal dans le présent différend pour persuader le Groupe spécial que ces décisions de la plus haute cour des États-Unis chargée spécifiquement d'interpréter la Loi douanière ne constituaient pas, sans que l'on sache comment, des éléments de preuve du sens de la Loi douanière avant la promulgation de l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99.

20. Pour les raisons que la Chine a déjà indiquées, on voit mal pourquoi les États-Unis se sont donné cette peine. Il apparaît que la position des États-Unis est que, même si l'on ne pouvait douter ni ergoter que le droit interne antérieur avait été interprété par les tribunaux nationaux comme prohibant l'application de droits compensateurs aux importations en provenance des pays à économie autre que de marché, le fait que les États-Unis mettent en vigueur l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 pour les importations effectuées avant sa publication officielle restait compatible avec l'article X:2. Cela ne tient pas seulement à l'interprétation absurde que font les États-Unis de ce que signifie la mise en vigueur d'une mesure d'ordre général avant sa publication officielle, point examiné par la Chine dans la partie C ci-après, mais aussi au fait que les États-Unis estiment que la base de référence pertinente au titre de l'article X:2 est l'"approche existante" qui était en place avant la publication officielle de la mesure, quelle qu'elle soit, indépendamment de savoir si cette "approche" avait un quelconque fondement dans le droit interne existant.

21. On peut comprendre pourquoi les États-Unis ont été contraints d'adopter une position aussi extrême et indéfendable. Les États-Unis n'ont présenté aucun élément de preuve pertinent – absolument aucun – pour démontrer que le droit interne antérieur autorisait ou exigeait l'application de droits compensateurs aux importations en provenance des pays à économie autre que de marché. Indépendamment de leur thèse de "clarification", les "éléments de preuve" présentés par les États-Unis sont entièrement constitués d'assertions au sujet du sens du droit interne antérieur que le gouvernement des États-Unis a présentées à ses propres tribunaux nationaux, et que ceux-ci ont examinées et ont jugées peu convaincantes. Les États-Unis n'ont donné aucune raison pour laquelle le présent Groupe spécial devrait accepter ces assertions comme preuve du droit interne antérieur, et il n'a aucune raison logique de le faire.

22. En se référant aux décisions de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans les affaires *Georgetown Steel* et *GPX*, la Chine a démontré qu'avant la promulgation de l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99, la Loi douanière avait constamment été interprétée par la Cour d'appel du Circuit fédéral – la plus haute cour des États-Unis chargée spécifiquement de l'interprétation de ce texte – comme prohibant l'imposition de droits compensateurs sur les importations en provenance des pays à économie autre que de marché. La Chine a réfuté entièrement les présentations erronées de ces décisions données par les États-Unis dans sa réponse à la question n° 51 a) du Groupe spécial, mais elle répondra ici à une autre présentation erronée donnée par les États-Unis dans leurs propres réponses aux questions du Groupe spécial.

23. En réponse à la question n° 16 du Groupe spécial, les États-Unis répètent leur refrain selon lequel "l'état du droit aux États-Unis a toujours été qu'il n'était pas interdit au Département du commerce d'appliquer la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs aux pays

NME", mais ils affirment ensuite que "[l]a décision juridiquement contraignante de la Cour d'appel du Circuit fédéral des États-Unis dans l'affaire *GPX VI* confirme ce fait". Cette affirmation est remarquable.

24. Comme la Chine l'a déjà expliqué, dans l'affaire *GPX VI* la Cour d'appel du Circuit fédéral a d'abord réaffirmé sa décision antérieure dans l'affaire *GPX V* et a ensuite utilisé cette décision antérieure comme base de référence pour évaluer les incidences de la promulgation ultérieure de la P.L. n° 112-99. Malgré les multiples demandes des États-Unis, la Cour d'appel du Circuit fédéral s'est abstenue d'annuler sa décision antérieure dans l'affaire *GPX V*, signalant ainsi qu'elle considérait son interprétation de la législation antérieure des États-Unis comme faisant autorité et constituant un précédent. Il est ridicule que les États-Unis allèguent que la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire *GPX VI* "confirme" que "l'état du droit aux États-Unis a toujours été qu'il n'était pas interdit au Département du commerce d'appliquer la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs aux pays NME", alors qu'en fait celle-ci confirme exactement le contraire.

25. Cela dit, il n'est pas nécessaire d'insister davantage sur ces questions. Dans son rapport d'expert, le professeur Fallon explique pourquoi "la décision rendue dans l'affaire *GPX VI*, en s'appuyant sur la décision rendue dans l'affaire *GPX V* entre autres choses, traduit une détermination judiciaire selon laquelle la P.L. n° 112-99 a modifié le sens de l'article 701 a) de la Loi douanière quant au fond pour le rendre applicable rétroactivement aux économies autres que de marché et aux marchandises en provenance des économies autres que de marché". Le professeur Fallon expose en détail pourquoi les décisions de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans les affaires *GPX V* et *GPX VI*, prises conjointement, établissent le sens de la Loi douanière à la fois avant et après la promulgation de la P.L. n° 112-99. L'examen détaillé par le professeur Fallon du statut juridique et de l'importance des décisions de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans les affaires *GPX V* et *GPX VI* devrait être suffisant pour clore la question.

C. Les États-Unis ont mis en vigueur l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 avant sa publication officielle le 13 mars 2012

26. La dernière question d'interprétation dont le Groupe spécial est saisi en ce qui concerne l'allégation de la Chine au titre de l'article X:2 est celle de savoir si les États-Unis ont mis en vigueur l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 avant sa publication officielle le 12 mars 2012. Pour les raisons qu'elle a exposées, la Chine estime qu'il ressort à l'évidence de l'article 1 b) de la P.L. n° 112-99 que les États-Unis ont mis en vigueur le nouvel article 701 f) de la Loi douanière avant sa publication officielle. En effet, suivant ses termes exprès, l'article 1 b) applique le nouvel article 701 f) à toutes les procédures en matière de droits compensateurs engagées le 20 novembre 2006 ou après cette date, près de cinq ans et demi avant sa publication officielle.

27. Il ressort des communications présentées à ce jour par les États-Unis qu'ils n'ont pas de réponse crédible à cet aspect de l'allégation de la Chine au titre de l'article X:2. En dehors de leur tentative timide et sans fondement d'établir une distinction entre le sens des expressions "appliquer" et "mettre en vigueur" une mesure, les États-Unis n'ont aucune base pour réfuter la démonstration de la Chine selon laquelle la P.L. n° 112-99 a été mise en vigueur avant sa publication officielle. Cela les a contraints à défendre leur conduite en donnant des interprétations de l'article X:2 qui ne ressemblent en rien au texte même du traité, interprété correctement à la lumière de son contexte, ainsi que de son objet et de son but. À cet égard, il convient de noter en particulier leur affirmation selon laquelle l'article X:2 vise uniquement à faire en sorte que des mesures "ne soient pas gardées secrètes des gouvernements étrangers et des commerçants" et celle selon laquelle "l'article X:2 ne prohibe ni n'autorise l'application de mesures d'ordre général à des événements qui se sont produits avant la date de publication".

28. Même si la position des États-Unis n'est pas toujours très claire, il apparaît qu'ils font valoir que l'article X:2 s'applique uniquement dans le cas où un Membre formule une mesure d'ordre général (par exemple sous une forme "secrète"), et commence ensuite à appliquer cette mesure aux importations avant qu'elle ne soit publiée officiellement. Il n'y a pas de problème, apparemment, lorsque les gouvernements produisent le même résultat de manière *flagrante et ouverte* en appliquant une mesure à des événements ou à une conduite qui ont déjà eu lieu au moment de sa publication officielle. L'article X:2 est, apparemment, une disposition du GATT qui n'est enfreinte que par les gouvernements qui ont de mauvais spécialistes du droit commercial.

29. Les États-Unis ne présentent absolument aucun élément à l'appui de leur interprétation dénuée de sens de l'article X:2. Leur argument repose en fait entièrement sur une interprétation erronée et saugrenue du rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Vêtements de dessous*. Dans cette affaire, contrairement à ce qu'affirment les États-Unis, l'Organe d'appel n'a pas du tout indiqué que le Groupe spécial avait mal interprété l'article X:2 lorsqu'il avait constaté que l'article X:2 interdisait l'application d'une mesure à des actions ou des événements qui ont eu lieu avant sa publication officielle. Au contraire, l'Organe d'appel a pris la peine d'affirmer que cette interprétation de l'article X:2 était correcte et qu'elle "prot[égeait] à juste titre" les buts que l'article X:2 était censé servir.

D. Conclusion de la partie II

30. Pour les raisons exposées dans la présente partie II, la Chine a démontré que l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 était une mesure d'ordre général qui entraînait le relèvement d'un droit ou d'une autre imposition à l'importation et d'où il résultait, pour les importations, une prescription ou une restriction nouvelle ou aggravée, que les États-Unis ont mise en vigueur avant sa publication officielle le 13 mars 2012. En conséquence, le Groupe spécial devrait constater que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'article X:2 du GATT de 1994.

III. Les États-Unis n'ont pas réfuté la démonstration de la Chine selon laquelle ils ont agi d'une manière incompatible avec l'article X:3 b) du GATT de 1994

31. La Chine a démontré que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article X:3 b) en modifiant la législation applicable aux procédures en matière de droits compensateurs engagées avant le 13 mars 2012 et en ordonnant aux tribunaux nationaux d'appliquer cette nouvelle règle de droit aux affaires à l'examen. Comme lorsqu'ils ont répondu aux autres allégations de la Chine au titre de l'article X, les États-Unis ont été contraints de présenter des interprétations totalement indéfendables de l'article X:3 b) afin de bâtir un quelconque moyen de défense. Si elles étaient acceptées, les interprétations proposées par les États-Unis enlèveraient à l'article X:3 b) toute signification pratique et videraient de sa substance l'obligation des Membres de faire en sorte que les décisions de leurs cours et tribunaux soient appliquées.

32. Selon les États-Unis, l'article X:3 b) n'impose rien de plus que ce qu'ils appellent une obligation de "structure". Une fois qu'un Membre a mis en place une "structure" de tribunaux indépendants pour réviser et rectifier les mesures prises par un organisme, il n'est aucunement obligé de veiller à ce que des décisions judiciaires *spécifiques* des tribunaux soient effectivement "exécutées par" l'organisme gouvernemental dont les mesures font l'objet d'une révision, et en "régissent] la pratique administrative".

33. Il va sans dire que ce n'est pas une interprétation crédible des obligations énoncées à l'article X:3 b). Pour commencer, l'interprétation "structurelle" des États-Unis repose exclusivement sur la première phrase de l'article X:3 b), mais c'est la phrase *suivante* de cet article qui établit l'obligation pertinente dans le présent différend. Cette phrase se lit comme suit:

Ces tribunaux ou procédures seront indépendants des organismes chargés de l'application des mesures administratives, et leurs décisions *seront* exécutées par ces organismes et en *régiront* la pratique administrative, à moins qu'il ne soit interjeté appel auprès d'une juridiction supérieure dans les délais prescrits pour les appels interjetés par les importateurs.

34. Ainsi qu'il ressort clairement de l'utilisation du futur dans la deuxième phrase de l'article X:3 b) ("shall" en anglais), cette obligation est distincte et impérative. Cette phrase va au-delà de l'établissement et du maintien de tribunaux indépendants et décrit les effets qui doivent être donnés aux décisions de ces tribunaux pour qu'un Membre se conforme à l'article X:3 b). Cette obligation a trait aux "décisions" des tribunaux indépendants, c'est-à-dire à leurs décisions *effectives*, et pas seulement à leurs décisions dans une sorte de "cadre" juridique abstrait. Cela ressort clairement de la première partie de la phrase, mais est pleinement confirmé par la clause conditionnelle qui suit: "*sous réserve* que l'administration centrale d'un tel organisme puisse prendre des mesures en vue d'obtenir une révision de l'affaire dans une autre action, s'il y a des raisons valables de croire que la décision est incompatible avec les principes du droit ou avec les

faits de la cause". L'utilisation des déterminants "l'" et "la" dans cette clause conditionnelle confirme que l'obligation figurant dans cette phrase vise des "décisions" *spécifiques*, et pas seulement des "décisions" dans l'abstrait.

35. Nonobstant leur interprétation "structurelle" de l'article X:3 b), les États-Unis ont continué de faire valoir dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial que la décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire *GPX V* n'était pas une "décision" au sens de l'article X:3 b). Les États-Unis soutiennent que "[pour] qu'il y ait "décision", il faut qu'un avis judiciaire mette un terme à l'examen de la procédure par le tribunal, ou le conclue, et qu'il aboutisse à un jugement final qui est décisif. Pour être décisive, une décision doit avoir pour effet juridique de mettre fin à la procédure." Les États-Unis ne concilient pas cette interprétation avec le fait que l'article X:3 b) reconnaît qu'une "décision" peut ne pas être "finale" au sens qu'ils indiquent. Les États-Unis font valoir qu'une interprétation contraire du sens du terme "décision" obligerait les Membres à exécuter *toute* décision d'une cour ou d'un tribunal "immédiatement", or l'article X:3 b) prévoit déjà la possibilité que la décision d'un tribunal de première instance ou d'une cour d'appel intermédiaire puisse faire l'objet d'un appel, auquel cas l'obligation du Membre d'exécuter la décision resterait subordonnée à l'issue de cet appel.

36. La décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire *GPX V* était une décision visée par les obligations des États-Unis au titre de l'article X:3 b). Selon cet article, les États-Unis étaient tenus de faire en sorte que l'USDOC exécute cette décision et que cette décision en régie la pratique administrative, à moins d'invoquer l'une des deux exceptions prévues à l'article X:3 b). Dans la présente affaire, toutefois, l'évènement qui a empêché l'exécution de la décision dans l'affaire *GPX V* a été l'intervention de l'organe législatif national pour modifier la législation applicable à la mesure de l'organisme en question, rétroactivement, et dicter ainsi l'issue de l'appel. Comme la Chine l'a déjà expliqué, ce n'est pas l'une des exceptions à l'obligation énoncée à l'article X:3 b) en ce qui concerne l'exécution des décisions des cours ou des tribunaux.

37. Il apparaît que dans leur réponse à l'argument de la Chine, les États-Unis se limitent à affirmer que l'article X:3 b) "ne définit pas la relation entre les organes législatifs et le pouvoir judiciaire". Il apparaît que les États-Unis font valoir que si l'article X:3 b) ne proscriit pas expressément ou ne prévoit pas autrement la possibilité d'une intervention du législatif dans des procédures judiciaires en cours, cela doit signifier qu'une telle intervention est autorisée au titre de l'article X:3 b).

38. Cette position n'a pas de fondement dans le texte de l'article X:3 b). Selon une règle d'interprétation juridique généralement admise, "la mention ou l'inclusion de l'un implique l'exclusion de l'autre". Comme l'article X:3 b) dispose que les décisions des cours ou des tribunaux "seront exécutées par ces organismes, et en *régiront* la pratique administrative, à *moins* qu'il ne soit interjeté appel auprès d'une juridiction supérieure dans les délais prescrits pour les appels interjetés par les importateurs", il est évident eu égard à cette règle d'interprétation qu'il n'y a pas d'autre exception à cette prescription. L'article X:3 b) n'envisage pas l'intervention d'un organe législatif national pour changer l'issue d'une procédure judiciaire et empêcher ainsi l'exécution d'une décision. Cette action est donc prohibée.

39. Le gouvernement chinois et les parties chinoises intéressées ont vivement et systématiquement fait opposition lorsque l'USDOC a commencé d'appliquer des droits compensateurs aux importations en provenance de Chine en 2006, au motif que cette mesure n'était pas conforme au droit interne des États-Unis. Ils se sont prévalus de leur droit à une révision judiciaire des mesures de l'USDOC et en fin de compte, leur interprétation du droit des États-Unis tel qu'il existait alors s'est imposée. Conformément à l'article X:3 b), et aux principes d'équité et de régularité de la procédure inhérents à l'article X, ils avaient tout lieu de penser qu'une décision judiciaire en leur faveur serait exécutée par l'USDOC et en régirait la pratique administrative dans d'autres procédures qui soulevaient la même question. Le fait qu'il n'est pas "d'usage" que le Congrès des États-Unis prive les parties étrangères de leurs victoires judiciaires devant les tribunaux des États-Unis, comme les États-Unis le font observer, n'est d'aucun réconfort. C'est ce qui s'est passé en l'espèce, et c'est incompatible avec l'article X:3 b), interprété correctement.

IV. Les États-Unis n'ont pas réfuté la démonstration de la Chine selon laquelle l'USDOC a agi d'une manière incompatible avec l'article 19.3 de l'Accord SMC parce qu'il n'a pas enquêté ni évité les doubles mesures correctives dans les enquêtes indiquées

A. Le Groupe spécial peut et devrait adopter la constatation factuelle du Groupe spécial ayant examiné le différend DS379

40. Bien que l'Organe d'appel ait dit que "[l]es constatations factuelles formulées dans des différends antérieurs ne déterminent pas les faits dans un autre différend", il a également reconnu que "si les éléments de preuve déterminants sont les mêmes et si la question de fait concernant l'application du droit interne est la même, il est probable que ceux qui établissent les faits parviendront à des constatations similaires dans les deux procédures". Pour les raisons exposées par la Chine en réponse à la question n° 78 du Groupe spécial, la situation décrite par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Maintien de la réduction à zéro* est exactement la même que celle que le Groupe spécial doit examiner dans le présent différend. La question de fait dont le Groupe spécial est saisi dans le présent différend est exactement la même que la question examinée par le Groupe spécial chargé du différend DS379, la méthode NME sous-jacente qui fait l'objet de cet examen des faits est identique et le différend oppose les mêmes parties.

41. Le Groupe spécial chargé du différend DS379 a conclu qu'"il [était] probable que l'imposition simultanée de droits antidumping calculés selon une méthode NME et de droits compensateurs permette de neutraliser plus d'une fois une subvention accordée à l'égard du bien en cause", et a fait un compte rendu détaillé de son raisonnement aux paragraphes 14.67 à 14.75 de son rapport.

42. Les États-Unis ont choisi de ne pas faire appel de la constatation factuelle du Groupe spécial concernant la probabilité de la double mesure corrective. Comme la Chine l'a démontré dans sa réponse à la question n° 78 du Groupe spécial, l'USDOC lui-même a confirmé depuis l'exactitude de cette constatation à travers les mesures qu'il a prises pour se conformer aux recommandations et décisions de l'ORD dans le différend DS379. Néanmoins, en réponse à la question n° 78 du Groupe spécial, les États-Unis font valoir que le Groupe spécial ne devrait pas s'appuyer sur la constatation factuelle du Groupe spécial DS379, parce qu'elle repose sur "un postulat erroné selon lequel les subventions intérieures sont "susceptibles" de réduire les prix à l'exportation dans une certaine mesure".

43. La Chine fait observer que les arguments présentés par les États-Unis à l'appui de leur affirmation selon laquelle les subventions intérieures ne peuvent pas entraîner une réduction du prix à l'exportation sont exactement les mêmes que ceux qu'ils ont présentés au Groupe spécial chargé du différend DS379. Ce Groupe spécial a conclu à juste titre que "[l]e fait de prendre en considération les deux membres de l'équation de la marge de dumping" – c'est-à-dire, le fait d'examiner la valeur normale et le prix à l'exportation conjointement – ne changeait rien à la conclusion antérieure du Groupe spécial selon laquelle il était probable qu'une double mesure corrective résulterait du remplacement des coûts effectifs subventionnés du producteur par des coûts de production non subventionnés. En se fondant sur l'hypothèse tout à fait raisonnable selon laquelle il serait "rare" que des subventions intérieures n'aient pas un certain effet sur les prix à l'exportation, la marge de dumping correspondante refléterait "une fois de plus" non seulement "la discrimination par les prix (dumping), mais également ... les subventions qui ont été accordées au producteur visé par l'enquête".

44. Pour toutes ces raisons, la conclusion du Groupe spécial, selon laquelle "il est probable, du moins dans une certaine mesure, que l'imposition simultanée de droits compensateurs et de droits antidumping calculés selon une méthode NME donnera lieu à une double mesure corrective", est inattaquable.

B. Les États-Unis n'ont pas présenté de "raisons impérieuses" pour que le Groupe spécial fasse abstraction de la constatation de l'Organe d'appel au titre de l'article 19.3

45. La Chine a longuement décrit l'interprétation donnée par l'Organe d'appel de l'article 19.3 de l'Accord SMC dans l'affaire DS379, à la fois dans sa première communication écrite et dans sa déclaration orale à la première réunion de fond des parties. Pour résumer, dans le différend DS379, l'Organe d'appel a été d'avis que les autorités chargées de l'enquête avaient l'"obligation

positive d'établir le montant approprié du droit conformément à l'article 19.3", et il a indiqué que cette obligation imposait aux autorités chargées de l'enquête "de procéder à une "enquête" et à une demande de renseignements suffisamment diligentes concernant les faits pertinents et de fonder sa détermination sur les éléments de preuve positifs versés au dossier".

46. L'Organe d'appel a indiqué clairement qu'"en l'absence de raisons impérieuses, un organisme juridictionnel tranchera[it] la même question juridique de la même façon dans une affaire ultérieure". Néanmoins, les États-Unis font valoir que le Groupe spécial devrait faire abstraction des constatations de l'Organe d'appel dans le différend DS379, eu égard aux arguments qu'ils ont présentés dans le présent différend qui n'ont "pas été examinés" par l'Organe d'appel.

47. Les arguments dont il est allégué qu'ils sont "nouveaux", que les États-Unis ont présentés dans les sections VI B) 1) et 2) de leur première communication écrite, ont trait au sens ordinaire des termes pertinents de l'article 19.3, lus dans le contexte à la fois de l'ensemble de l'article 19.3 et des autres dispositions de l'article 19. Le problème de ces "nouveaux" arguments, c'est que les États-Unis ne tiennent pas compte du fait que l'Organe d'appel a effectué exactement la même analyse du sens ordinaire et du contexte dans son interprétation de l'article 19.3, et qu'il est parvenu à une interprétation de cette disposition qui est diamétralement opposée à celle que prônent les États-Unis. C'est l'interprétation juridique de l'Organe d'appel, et non l'avis contraire d'un seul Membre, que le Groupe spécial est censé suivre dans le présent différend.

C. La Chine a démontré que l'USDOC a agi en violation de l'article 19.3 dans les enquêtes en cause dans le présent différend

48. D'après les interventions qu'elles ont faites à la première réunion du Groupe spécial et les réponses qu'elles ont apportées aux questions du Groupe spécial, les parties conviennent que les déterminations dans l'enquête sur les *Rayonnages de cuisine*, qui figurent dans les pièces USA-99 et USA-100, sont représentatives de la manière dont l'USDOC a abordé la question des mesures correctives qui se recoupent dans toutes les déterminations contestées. Il s'ensuit que si l'approche suivie par l'USDOC dans les déterminations relatives à l'enquête sur les *Rayonnages de cuisine* est la même que celle qu'il a suivie dans les enquêtes en cause dans le différend DS379, toutes les déterminations en cause sont incompatibles avec l'article 19.3. Cette conclusion découle nécessairement de la constatation de l'Organe d'appel selon laquelle l'USDOC a agi en violation de l'article 19.3 dans les enquêtes en cause dans le différend DS379, parce qu'il n'a pas enquêté ni évité les doubles mesures correctives.

49. En fait, les déterminations de l'USDOC dans l'enquête sur les *Rayonnages de cuisine* sont des copies conformes de ses déterminations dans les enquêtes visées par le différend DS379, comme la Chine l'a exposé en détail dans sa réponse à la question n° 79 b) du Groupe spécial. Les États-Unis ne pouvaient pas soutenir le contraire, et ils ne l'ont pas fait. Dans leur réponse à la question n° 79 b) du Groupe spécial, ils font plutôt valoir qu'"en examinant de façon approfondie les éléments de preuve et les arguments factuels présentés par les parties défenderesses, comme le montrent les pièces USA-99 et USA-100, le Département du commerce s'est acquitté de toute charge alléguée de déterminer si la question des mesures correctives qui se recoupent pourrait se poser". Les États-Unis font valoir en outre que les défenseurs chinois "n'ont jamais présenté, ni tenté de présenter, de quelconques éléments de preuve concernant la mesure réelle dans laquelle les mesures correctives pouvaient s'être recoupées".

50. Ces arguments sont les mêmes que ceux que les États-Unis ont présentés dans le différend DS379, et qui ont été rejetés par l'Organe d'appel dans ce différend. Dans le différend DS379, l'Organe d'appel s'est rangé à l'avis de la Chine selon lequel l'autorité chargée de l'enquête avait l'obligation positive d'enquêter et de faire sa propre détermination au sujet de l'existence de toute double mesure corrective. Au paragraphe 602 de son rapport, l'Organe d'appel a expliqué que pour faire une telle détermination, l'autorité chargée de l'enquête devrait "demander[r]" des renseignements concernant les faits pertinents et "fonder sa détermination sur les éléments de preuve positifs versés au dossier".

51. L'obligation qui incombe à l'autorité chargée de l'enquête de demander des renseignements concernant les faits pertinents et de fonder sa détermination sur des éléments de preuve positifs n'est pas subordonnée à la présentation par le défendeur "d'éléments de preuve concernant la mesure réelle dans laquelle les mesures correctives peuvent s'être recoupées". Elle découle plutôt

de la constatation du Groupe spécial, approuvée par l'Organe d'appel, selon laquelle les doubles mesures correctives sont "probables" quand les droits antidumping simultanés sont calculés sur la base d'une méthode NME. Il n'est pas suffisant que l'autorité chargée de l'enquête "examin[e] de façon approfondie les éléments de preuve et les arguments factuels présentés par les parties défenderesses" si elle ne demande pas tout d'abord des éléments de preuve pertinents.

52. Les États-Unis n'ont pas tenté de faire valoir que l'USDOC avait effectivement entrepris le type d'enquête dont l'Organe d'appel a indiqué qu'elle était requise au titre de l'article 19.3 dans l'une quelconque des déterminations en cause. La Chine estime que le fait incontesté que l'USDOC n'a pas enquêté ni évité les doubles mesures correctives dans les enquêtes en cause établit l'existence d'une violation claire de l'article 19.3 de l'Accord SMC.

*Résumé analytique de la déclaration liminaire de la Chine à
la deuxième réunion du Groupe spécial*

Article X:1

1. Le moyen de défense invoqué par les États-Unis concernant l'allégation de la Chine au titre de l'article X:1 repose sur une interprétation qui va à l'encontre du sens ordinaire de cette disposition, de la manière dont elle a été interprétée par des groupes spéciaux antérieurs et de l'interprétation prônée par les États-Unis dans d'autres différends – y compris un autre différend actuellement en cours.

2. Dans l'affaire *CE – Produits des technologies de l'information*, les États-Unis ont fait valoir, et le Groupe spécial s'est rangé à cet argument, que l'expression "rendus exécutoires" figurant à l'article X:1 se référait à la date à laquelle la mesure en cause avait "pris effet ou [était] en application en pratique et qu'elle n'[était] pas limitée aux mesures promulguées formellement ou "entrées en vigueur" formellement". Suivant cette ligne, les États-Unis soutiennent actuellement dans un autre différend que l'expression "rendus exécutoires" se réfère à la date à laquelle une mesure "est rendue opérationnelle ou appliquée en pratique pour la première fois, ou promulguée formellement, la date la plus rapprochée étant retenue."

3. Suivant ses termes exprès, l'article 1^{er} de la loi GPX a été rendu exécutoire le 20 novembre 2006. C'est la date à laquelle le nouvel article 701 f) de la Loi douanière a eu en pratique un effet juridique, en établissant un fondement législatif pour les enquêtes en matière de droits compensateurs engagées le 20 novembre 2006 ou après cette date. Comme les États-Unis l'ont fait valoir avec succès dans l'affaire *CEE – Pommes de table*, une mesure d'application générale n'est pas "publié[e] dans les moindres délais" au titre de l'article X:1 lorsqu'elle est antidatée afin de s'appliquer à des événements qui se sont déjà produits.

4. Dans le présent différend, en revanche, la position des États-Unis est que "l'article X:1 exige que les mesures soient publiées dans les moindres délais *après leur adoption*". Il est facile de comprendre pourquoi les États-Unis ont été contraints d'adopter cette position – ils n'avaient pas d'autre choix que de s'écarter de l'interprétation de l'article X:1 qu'ils ont défendue à juste titre dans d'autres différends. Selon une interprétation correcte de l'article X:1, rien ne justifie de publier une mesure d'application générale presque six ans après qu'elle a été rendue exécutoire.

Article X:2

5. Deux grandes questions sont en jeu en ce qui concerne l'interprétation et l'application correctes de l'article X:2. La première est celle de la base de référence pertinente pour déterminer si une mesure d'ordre général a entraîné le relèvement d'un droit ou d'une autre imposition à l'importation, ou s'il en a résulté, pour les importations, une prescription nouvelle ou aggravée. La deuxième est celle de savoir ce que signifie la mise en vigueur d'une mesure avant sa publication officielle.

6. S'agissant de la première question, la deuxième communication écrite des États-Unis continue d'être confuse et entachée d'une contradiction interne. Surtout, la Chine ne sait toujours pas très bien si les États-Unis estiment que le sens de leur propre droit interne est pertinent pour l'analyse du Groupe spécial au titre de l'article X:2. Les États-Unis continuent d'affirmer que le sens du droit des États-Unis antérieur à la promulgation de la loi GPX est dénué de pertinence pour l'analyse du Groupe spécial parce que le Département du commerce imposait déjà des droits compensateurs sur les importations en provenance de Chine. Selon les États-Unis, la promulgation de la loi GPX n'a donc conduit à aucune modification du traitement accordé par le Département du commerce à ces importations. Dans le même temps, toutefois, les États-Unis essaient encore de convaincre le Groupe spécial que le droit des États-Unis autorisait l'application de droits compensateurs aux importations en provenance de Chine avant la promulgation de la loi GPX.

7. Il nous semble que les États-Unis n'ont pas le courage de leurs opinions. Si le seul fait pertinent au titre de l'article X:2 était que le Département du commerce appliquait déjà des droits compensateurs aux importations en provenance de Chine, alors les États-Unis devraient être complètement indifférents au sens de leur droit interne antérieur. On ne comprend alors pas pourquoi, dans leur deuxième communication écrite, les États-Unis continuent de faire valoir que

les importations en provenance de Chine "étaient déjà soumises à la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs" avant la promulgation de la loi GPX. Les États-Unis se sont donnés beaucoup de mal pour essayer de convaincre le Groupe spécial de cette affirmation, sans raison apparente.

8. Cela dit, on comprend bien pourquoi les États-Unis ont été contraints d'osciller entre ces positions contradictoires. Si la base de référence pertinente au titre de l'article X:2 est le droit interne antérieur, déterminé correctement en tant que question de fait, les États-Unis doivent se rendre compte qu'ils n'ont pas d'élément de preuve pour étayer leur affirmation selon laquelle le droit des États-Unis prévoyait déjà l'imposition de droits compensateurs sur les importations en provenance des pays NME. Cela explique, par exemple, pourquoi les États-Unis ont adopté la position selon laquelle le texte de la loi GPX était "dénué de pertinence" pour l'analyse du Groupe spécial au titre de l'article X:2 – ils savent que tout examen objectif de la loi conduit à la conclusion que celle-ci a modifié la Loi douanière pour prévoir l'application de droits compensateurs aux importations en provenance des pays NME. Les États-Unis ne veulent pas que le droit interne antérieur soit la base de référence au titre de l'article X:2 et ils ne veulent pas que le Groupe spécial examine le texte de la mesure en cause dans le présent différend, parce qu'il est manifeste que la loi GPX a eu les types d'effets qui la font relever clairement de cette disposition.

9. Par ailleurs, les États-Unis doivent se rendre compte que l'interprétation qu'ils proposent de l'article X:2 – à savoir que la base de référence pertinente est l'"approche existante" du Département du commerce, quelle qu'elle soit – n'est pas tenable sur le plan de l'interprétation des traités. C'est pourquoi, ils continuent de faire reposer leur argumentation sur le sens du droit des États-Unis antérieur à la promulgation de la loi GPX. Or le problème pour les États-Unis, c'est qu'ils n'ont pas le moindre élément de preuve pour étayer leurs affirmations au sujet du sens du droit antérieur des États-Unis. Leur "élément de preuve" semble consister en une simple affirmation implicite selon laquelle le droit des États-Unis est synonyme de tout ce que le Département du commerce est en train de faire dans la pratique à un moment donné.

10. Les États-Unis affirment, par exemple, que "le dossier montre clairement que la loi GPX n'a pas modifié ni autrement affecté *le traitement existant et bien connu que le Département du commerce accordait* aux importations faisant l'objet des 27 procédures en cause dans le présent différend. En d'autres termes, la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs s'est toujours appliquée à ces importations". La deuxième phrase de cette déclaration est un non-sens manifeste. Comme les événements ultérieurs l'ont confirmé, "le traitement existant et bien connu que le Département du commerce accordait" aux importations en provenance de Chine n'était pas la même chose que "la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs" telle qu'elle existait alors. Le fait que le Département du commerce des États-Unis appliquait des droits compensateurs aux importations en provenance de Chine ne signifiait pas que "la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs ... [s'appliquait] à ces importations". La législation des États-Unis n'est pas synonyme de "traitement" accordé par le Département du commerce aux importations.

11. Toutefois, ce non-sens montre qu'il est important d'évaluer les questions relevant de l'article X:2 du point de vue des États-Unis en tant que Membre de l'OMC, et non du point de vue du Département du commerce des États-Unis, en tant qu'organisme du gouvernement des États-Unis, pris isolément. Dans le cadre de l'OMC, ce qui importe aux fins de l'article X:2, ce n'est pas ce que le Département du commerce était en train de faire dans la pratique ou l'avis des membres de la délégation des États-Unis sur la manière dont la législation des États-Unis aurait dû être interprétée. Ce qui importe c'est de savoir ce que la législation des États-Unis était avant la promulgation de l'article 1^{er} de la loi GPX, tel que cela ressortait des mesures d'ordre général qui étaient publiées. Pour les raisons exposées par la Chine dans sa deuxième communication, il s'agit là de la base de référence pertinente pour déterminer si une mesure d'ordre général a entraîné le relèvement d'un droit ou d'une autre imposition, ou s'il en a résulté, pour les importations, une prescription nouvelle ou aggravée. Cette base doit être déterminée par référence à des sources valables de droit interne, et non à de simples affirmations présentées par les États-Unis au Groupe spécial.

12. Pour sa part, la Chine a démontré, par référence au texte de la mesure en cause, que celle-ci avait entraîné le relèvement d'un droit ou d'une autre imposition à l'importation, ou qu'il en avait résulté, pour les importations, une prescription nouvelle ou aggravée. La Chine a démontré en outre, par référence à des décisions faisant autorité de la Cour d'appel du Circuit fédéral des

États-Unis, que la législation des États-Unis ne prévoyait pas auparavant l'application de droits compensateurs aux importations en provenance des pays NME. De plus, la Chine a entièrement réfuté l'affirmation non étayée des États-Unis selon laquelle la loi GPX n'était qu'une "clarification" ou une "confirmation" de la législation des États-Unis telle qu'elle avait toujours existé. Pour leur part, en revanche, les États-Unis ont refusé de prendre en compte le texte de la mesure en cause et ils n'ont présenté aucun élément de preuve factuel pour étayer leurs affirmations au sujet du sens du droit antérieur des États-Unis. Il n'existe aucun élément factuel à l'appui de leur affirmation selon laquelle la législation des États-Unis prévoyait l'application de droits compensateurs aux importations en provenance des pays NME avant la promulgation de l'article 1^{er} de la loi GPX. Pour ces raisons, il ne fait aucun doute que l'article 1^{er} de la loi GPX est une mesure du type décrit à l'article X:2.

13. La deuxième grande question faisant l'objet du différend en rapport avec l'article X:2 est celle de savoir si les États-Unis ont mis en vigueur cette mesure avant qu'elle ne soit publiée officiellement le 13 mars 2012. Il ne devrait pas être difficile d'y répondre – il ressort à l'évidence des principes fondamentaux d'interprétation des traités que l'article X:2 interdit l'application de mesures relevant de son champ d'application à des événements qui ont eu lieu avant la publication officielle. Le Groupe spécial et l'Organe d'appel ont aisément reconnu ce point dans l'affaire *États-Unis – Vêtements de dessous*. Pour les raisons exposées par la Chine, le fait que l'article X:2 interdit l'application d'une mesure à des événements qui ont eu lieu avant sa publication officielle découle du sens ordinaire incontesté de l'expression "mise en vigueur" d'une mesure, de l'interprétation de l'article X:2 dans le contexte plus large de l'article X et d'un examen approprié de l'objet et du but du GATT de 1994.

14. N'ayant pas de réponse valable à apporter à ces points, les États-Unis ont été contraints de concocter une interprétation complexe et confuse de l'article X:2, qui a un rapport avec ce qu'ils appellent des "mesures secrètes". Dans la mesure où la Chine arrive à comprendre ce dont parlent les États-Unis, il apparaît que l'interprétation qu'ils proposent de l'article X:2 fait passer la forme avant le fond et qu'elle rendrait l'article X:2 entièrement inutile eu égard à l'obligation de publier dans les moindres délais énoncée à l'article X:1. En l'absence d'élément interprétatif à l'appui de ce résultat, les États-Unis ont fondé leur interprétation de l'article X:2 sur une interprétation clairement erronée des décisions de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Vêtements de dessous*, interprétation erronée que la Chine a maintenant entièrement réfutée dans sa deuxième communication. Les décisions du Groupe spécial et de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Vêtements de dessous* correspondent pleinement à l'interprétation donnée par la Chine de l'article X:2, et non à celle des "mesures secrètes" défendue par les États-Unis.

15. En résumé, il ressort clairement de la loi GPX elle-même, telle qu'elle est libellée, qu'elle entraînait le relèvement d'un droit ou d'une autre imposition à l'importation, ou qu'il en résultait, pour les importations, une prescription nouvelle ou aggravée, et que les États-Unis ont mis en vigueur cette mesure avant sa publication officielle en violation de l'article X:2. Comme la Chine l'a expliqué tout au long du présent différend, l'article 1^{er} de la loi GPX est un exemple typique de ce que l'article X:2 interdit – l'application d'une mesure à des événements qui ont eu lieu avant sa publication officielle. L'application de l'article 1^{er} à des enquêtes en matière de droits compensateurs ouvertes avant sa publication officielle était clairement incompatible avec cette disposition.

Article X:3 b)

16. La Chine a déjà répondu de façon circonstanciée à l'affirmation des États-Unis voulant que l'article X:3 b) n'oblige pas un Membre à faire en sorte que les décisions de ses cours ou tribunaux soient effectivement mises en vigueur. L'affirmation des États-Unis, selon laquelle il ne serait pas incompatible avec l'article X:3 b) que le Département du commerce "passe outre à une décision finale des tribunaux fédéraux des États-Unis", est vraiment l'une des positions les plus remarquables que les États-Unis aient adoptées dans le présent différend. La Chine a démontré que l'interprétation "structurelle" de l'article X:3 b) qui sous-tendait cette affirmation était incorrecte, et elle ne s'étendra pas davantage sur ce point.

17. Les États-Unis n'ont pas réussi à composer avec le fait que l'article X:3 b) prescrit exactement ce qui peut arriver à une décision d'une cour ou d'un tribunal. Comme il ressort à l'évidence de la prescription voulant que de telles décisions "*seront* exécutées par ces organismes et en *régiront* la pratique administrative, à moins qu'il ne soit interjeté appel auprès d'une

juridiction supérieure", il n'y a pas d'autres exceptions à cette prescription que la clause conditionnelle relative à la contestation indirecte. Les États-Unis n'ont pas expliqué en quoi l'intervention du Congrès des États-Unis pour modifier l'issue d'une procédure judiciaire en cours était compatible avec cette prescription. Ils n'ont pas non plus expliqué en quoi il pouvait être compatible avec l'objectif d'une révision judiciaire indépendante de permettre que cela se produise.

18. À l'instar des autres interprétations qu'ils proposent de l'article X, les États-Unis essaient en réalité de donner une lecture de l'article X:3 b) qui l'exclut du GATT en le réduisant à néant. Le Groupe spécial doit rejeter cette interprétation.

Article 19.3 de l'Accord SMC

19. La Chine a démontré que les 26 déterminations en matière de droits compensateurs qui sont en cause dans le présent différend ne pouvaient être distinguées de celles dont l'Organe d'appel avait constaté qu'elles étaient incompatibles avec l'article 19.3 de l'Accord SMC dans le différend DS379. Le Département du commerce s'est abstenu dans chacune des déterminations en cause de prendre quelque disposition que ce soit pour enquêter et éviter les doubles mesures correctives qui étaient susceptibles de résulter de l'application de droits compensateurs conjointement avec des droits antidumping déterminés conformément à la méthode employée par les États-Unis pour les pays à économie autre que de marché. De même, le Département du commerce n'a fait aucun effort dans les déterminations antidumping parallèles pour enquêter sur le problème des doubles mesures correctives et il s'est abstenu de prendre quelque disposition que ce soit afin d'éviter les doubles mesures correctives, pour exactement les mêmes raisons que celles qu'il avait données dans les déterminations antidumping parallèles en question dans le différend DS379.

20. Les États-Unis ne soutiennent pas sérieusement qu'il existe une quelconque différence importante entre les déterminations en cause dans le différend DS379 et celles qui sont en cause dans le présent différend. En fait, au cours de la dernière réunion du Groupe spécial, les États-Unis ont communiqué les déterminations en matière de droits compensateurs et les déterminations antidumping dans les enquêtes sur les *Rayonnages de cuisine* – lesquelles étaient identiques aux déterminations en cause dans le différend DS379 – et ont concédé que les autres déterminations en cause dans le présent différend étaient semblables. Il ne devrait donc pas y avoir de désaccord entre les parties sur le fait que les déterminations en cause dans le présent différend sont identiques à celles dont il a été constaté, dans le différend DS379, qu'elles étaient incompatibles avec l'article 19.3.

21. Le moyen de défense invoqué par les États-Unis au sujet de ces déterminations se résume à deux propositions: l'une factuelle et l'autre juridique. Selon la proposition factuelle, le Groupe spécial devrait s'abstenir de constater que des doubles mesures correctives étaient susceptibles d'avoir lieu dans les enquêtes en cause, même si les méthodes utilisées par le Département du commerce dans ces enquêtes étaient identiques en tous points à celles qui étaient en cause dans le différend DS379. Les États-Unis ont essayé d'enrober cet argument de toute une série de conjectures sur les raisons pour lesquelles une double mesure corrective pouvait ne pas avoir lieu dans certaines circonstances. Toutefois, comme la Chine l'a démontré, le Groupe spécial chargé du différend DS379 a examiné les mêmes conjectures et a constaté qu'elles n'altéraient pas ses constatations selon lesquelles des doubles mesures correctives étaient susceptibles d'avoir lieu.

22. Dans le différend DS379, le Groupe spécial a finalement conclu, même après avoir tenu compte des conjectures des États-Unis, qu'"il [était] probable, du moins dans une certaine mesure, que l'imposition simultanée de droits compensateurs et de droits antidumping calculés selon une méthode NME donne[] lieu à une double mesure corrective". Les États-Unis ont choisi de ne pas contester ces constatations de fait devant l'Organe d'appel.

23. Les États-Unis n'ont pas présenté au Groupe spécial la moindre raison d'arriver à une autre conclusion de fait que le Groupe spécial chargé du différend DS379. Ils n'ont donné au Groupe spécial aucune raison de penser, par exemple, que des doubles mesures correctives étaient moins susceptibles d'avoir lieu d'après les faits relevés dans ces enquêtes que d'après les faits dans les enquêtes en cause dans le différend DS379. Et, depuis que le Groupe spécial chargé du différend DS379 a formulé ces constatations, les États-Unis ont conclu, dans leurs déterminations de la conformité dans ce différend, que 63% des subventions aux intrants en cause avaient fait l'objet de doubles mesures correctives. En particulier, les États-Unis ont constaté l'existence d'une double

mesure corrective du même montant dans quatre enquêtes différentes portant sur quatre produits différents. Ils n'ont donné aucune raison de penser qu'une conclusion factuelle semblable ne serait pas justifiée en ce qui concerne les enquêtes et les produits en cause dans le présent différend. Ils ont ainsi pleinement confirmé l'exactitude factuelle de la conclusion du Groupe spécial selon laquelle "il [était] probable, du moins dans une certaine mesure," que l'application simultanée de droits compensateurs et de droits antidumping déterminés selon la méthode NME des États-Unis "donne[] lieu à une double mesure corrective".

24. C'est cette constatation de fait – qu'il est probable, du moins dans une certaine mesure, qu'une double mesure corrective ait lieu – qui a formé la base de la conclusion juridique de l'Organe d'appel selon laquelle les États-Unis avaient l'obligation positive au titre de l'article 19.3 d'enquêter et d'éviter ces doubles mesures correctives probables. Comme ils l'ont fait dans le différend DS379, les États-Unis ont essayé de faire valoir dans la présente affaire que la charge de démontrer l'existence et l'ampleur d'une double mesure corrective incombait aux défendeurs chinois. Toutefois, comme la Chine l'a expliqué dans sa deuxième communication, l'Organe d'appel a expressément examiné et rejeté cet argument, en estimant que les États-Unis avaient l'obligation positive au titre de l'article 19.3 de demander des renseignements concernant les faits pertinents pour la question des doubles mesures correctives et de fonder leur conclusion sur cette question sur des éléments de preuve positifs versés au dossier. Comme je l'ai expliqué il y a un moment, il n'y a absolument aucune indication dans aucune des déterminations en cause dans le présent différend que le Département du commerce s'est acquitté de cette obligation positive.

25. Cela m'amène à la proposition juridique sur laquelle les États-Unis ont fait reposer leur moyen de défense – à savoir que le Groupe spécial devrait s'abstenir de suivre l'interprétation de l'article 19.3 que l'Organe d'appel a adoptée dans son rapport sur le différend DS379. Pour les raisons que la Chine a longuement exposées, les États-Unis n'ont présenté aucune raison impérieuse pour que le Groupe spécial adopte une interprétation contraire de l'article 19.3. Tous les prétendus "nouveaux arguments" que les États-Unis ont avancés concernant l'interprétation de l'article 19.3 ne sont rien de plus qu'une critique de l'analyse interprétative détaillée de cette disposition faite par l'Organe d'appel. Celui-ci a procédé à une analyse approfondie du texte et du contexte de l'article 19.3 et a conclu que cet article imposait aux États-Unis une obligation positive d'enquêter et d'éviter les doubles mesures correctives qui étaient susceptibles d'avoir lieu dans le contexte de NME. C'est cette interprétation de l'article 19.3 que le Groupe spécial est censé suivre, et c'est ce qu'il devrait faire en l'espèce.

ANNEXE B-2**RÉSUMÉS ANALYTIQUES DES ARGUMENTS DES ÉTATS-UNIS***Résumé analytique de la première communication écrite des États-Unis d'Amérique***I. INTRODUCTION**

1. La Loi du Congrès des États-Unis ("Congrès") réaffirmant l'application existante de la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs aux importations en provenance des économies autres que de marché ("NME"), ou le texte communément appelé la "loi GPX", est pleinement compatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article X de l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994* ("le GATT de 1994"). Les allégations de la Chine au titre de l'article X du GATT de 1994 n'ont pas de fondement en fait ni en droit. Ces allégations reposent sur une incompréhension fondamentale de la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs et de l'effet de la loi GPX. La loi a confirmé l'approche préexistante du Département du commerce des États-Unis en ce qui concerne l'application de la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs aux pays NME tels que la Chine. Elle n'a pas modifié ni autrement affecté l'approche que le Département du commerce avait utilisée dans les procédures en matière de droits compensateurs contestées. Elle a plutôt maintenu le statu quo qui existait avant sa promulgation.

2. La Chine allègue également que 31 séries de déterminations du Département du commerce des États-Unis sont incompatibles avec l'article 19.3 de l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires* (Accord SMC). L'allégation de la Chine selon laquelle les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 19.3 est infondée.

II. CONTEXTE FACTUEL ET HISTORIQUE DE LA PROCÉDURE

3. En dépit de sa longueur, l'analyse de la Chine de l'application par le Département du commerce de la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs aux importations en provenance de Chine est incomplète. Les États-Unis présentent un résumé des faits qui peuvent être pertinents pour les allégations que la Chine a soulevées au titre de l'Accord sur l'OMC.

4. Premièrement, tout examen de la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs doit commencer par un examen du texte même de la loi, ce que la Chine n'a pas fait dans sa section relative au contexte. Ce texte prescrit que le Département du commerce doit appliquer des droits compensateurs à tous les pays pour lesquels il peut identifier une subvention pouvant donner lieu à une mesure compensatoire. Deuxièmement, la décision rendue par une cour d'appel des États-Unis en 1986 dans l'affaire *Georgetown Steel v. United States* n'a pas conclu qu'il était interdit au Département du commerce, en droit, d'appliquer la législation sur les droits compensateurs aux pays NME. Dans cette affaire, la Cour d'appel des États-Unis s'en est remis au jugement du Département du commerce, selon lequel celui-ci n'était pas tenu d'appliquer la législation sur les droits compensateurs dans les cas où il était impossible de le faire. En d'autres termes, la Cour d'appel des États-Unis a simplement confirmé le large pouvoir discrétionnaire conféré au Département du commerce pour constater l'existence d'une subvention pouvant donner lieu à une mesure compensatoire. Troisièmement, l'affirmation de la Chine selon laquelle, après la décision rendue dans l'affaire *Georgetown Steel*, le droit existant des États-Unis prohibait l'application de la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs aux pays NME, n'a pas de fondement factuel. Le Département du commerce n'a appliqué la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs à aucun pays NME entre l'affaire *Georgetown Steel* et 2006, parce que la structure des pays NME à cette époque était telle qu'il était impossible d'identifier des subventions pouvant donner lieu à une mesure compensatoire. Quatrièmement, en 2006, à la suite d'une demande présentée par une branche de production nationale des États-Unis, le Département du commerce a ouvert une enquête en matière de droits compensateurs sur certaines importations chinoises et a déterminé que l'économie moderne de la Chine était tellement différente de celle des États du bloc soviétique des années 1980 qu'il n'était plus impossible d'identifier des subventions dans ce pays. Cinquièmement, ce qu'il est convenu d'appeler le contentieux GPX est une procédure de contestation en cours devant les tribunaux nationaux des États-Unis visant l'approche du Département du commerce. L'un des nombreux avis

judiciaires qui ont été émis dans ce différend exprimait un point de vue divergent au sujet de l'intention du Congrès dans la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs. Cet avis divergeait de décisions judiciaires antérieures et de l'application existante de la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs par le Département du commerce. Toutefois, cet avis, l'affaire *GPX V*, n'a pas de signification juridique parce qu'il n'est jamais devenu définitif. Enfin, alors que l'avis faisait l'objet d'un appel, le Congrès a adopté la loi *GPX*, qui a confirmé que la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs était applicable à tous les pays, y compris les pays NME.

III. LES ALLÉGATIONS DE LA CHINE AU TITRE DE L'ARTICLE X:1 DU GATT DE 1994 NE SONT PAS FONDÉES

5. Les allégations de la Chine au titre de l'article X:1 du GATT de 1994 ne reposent pas sur une interprétation correcte du texte de cette disposition, mais sur une lecture peu plausible qui prescrirait la publication avant l'existence d'une mesure et des prescriptions de fond régissant la teneur d'une mesure. Cette lecture est sans fondement.

6. Pour commencer, la Chine n'indique pas quelle est parmi les catégories énumérées à l'article X:1 du GATT de 1994 celle qui est applicable à la loi *GPX*. Si la Chine ne traite pas cette question liminaire, ses allégations au titre de l'article X:1 du GATT de 1994 doivent être jugées sans fondement.

7. Même si la Chine réussit à s'acquitter de la charge qui lui incombe de prouver que la loi *GPX* relève de l'article X:1 du GATT de 1994, son allégation doit être jugée sans fondement. Contrairement à ce que la Chine fait valoir, la loi *GPX* a été publiée dans les moindres délais, en pleine conformité avec les obligations énoncées à l'article X:1 du GATT de 1994. En fait, la loi a été publiée à la date de son adoption; elle n'aurait pas pu être publiée plus tôt.

8. L'argument de la Chine repose sur une lecture indéfendable de l'article X:1. En particulier, la Chine fait valoir que "les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article X:1 du GATT en ne publiant pas l'article 1^{er} de la [loi *GPX*] "dans les moindres délais" par rapport à sa date d'exécution du 20 novembre 2006". Cet argument s'éloigne du texte même – il n'y a aucune mention d'une "date d'exécution" de la mesure dans l'article X:1 du GATT de 1994. Contrairement à ce que la Chine affirme, l'article X:1 n'impose pas d'obligation de fond au sujet de la manière dont une mesure peut s'appliquer à des situations particulières qui ont eu lieu dans le passé.

9. C'est ce qui ressort clairement d'un certain nombre d'éléments de l'article X:1 du GATT de 1994. Premièrement, le point de départ de l'article X:1 du GATT de 1994 est que cet article s'applique aux "lois, règlements, décisions judiciaires et administratives d'application générale" visant certains sujets énumérés. Au risque de formuler une évidence, ces lois, règlements, etc. doivent exister pour que l'article X:1 du GATT de 1994 s'applique. De plus, l'article X:1 du GATT de 1994 s'applique uniquement si ces types de mesures ont été "rendus exécutoires par tout[] [Membre]". La clause "rendus exécutoires" est une limitation de l'article X:1 du GATT de 1994 – elle exclut de son champ d'application les mesures qui peuvent exister, mais qui n'ont pas été rendues exécutoires par un Membre. En outre, la forme passée de l'expression "rendus exécutoires" montre que l'obligation énoncée à l'article X:1 du GATT de 1994 s'applique à des mesures qui ont été adoptées à un moment donné dans le passé. La clause "rendus exécutoires" ne peut pas être lue, ainsi que la Chine semble l'indiquer, comme une sorte d'obligation de fond, additionnelle, visant à ce que des mesures d'application générale ne s'appliquent pas aux situations factuelles passées.

10. Une fois qu'une mesure d'application générale relève de l'article X:1, l'article impose deux obligations au Membre qui a adopté la mesure: la mesure doit être publiée i) "dans les moindres délais" et ii) "de façon à permettre aux gouvernements et aux commerçants d'en prendre connaissance".

11. Le sens courant du terme "promptly" (dans les moindres délais) est le suivant: "[i]n a prompt manner; without delay" (avec promptitude, sans délai). Comme le point de départ de l'article X:1 du GATT de 1994 est l'existence d'une mesure d'application générale, la question temporelle de la "promptitude" ou du "délai" doit être examinée par rapport au moment où la mesure a commencé à exister et a été rendue exécutoire. Par conséquent, suivant le texte même de l'article X:1 du GATT de 1994, on ne peut pas constater qu'une mesure est incompatible avec

l'obligation de publication dans les moindres délais si le Membre publie la mesure dès qu'elle commence à exister. Il ne serait pas possible de publier la mesure dans un délai plus court.

12. La Chine propose de réinterpréter l'article X:1 du GATT de 1994, non pas en tant que prescription procédurale relative à la publication, mais plutôt en tant qu'obligation de fond. Toutefois, l'argument de la Chine ne peut être concilié avec le texte même de l'article X:1 du GATT de 1994. Eu égard aux faits non contestés du présent différend, la Chine ne présente aucune raison de constater que la loi GPX n'a pas été publiée dans les moindres délais. En fait, la Chine elle-même indique que "[l]e texte de loi a été signé par le Président Obama le 13 mars 2012 et publié officiellement à la même date". Étant donné que la loi GPX a été publiée le jour même où elle a commencé à exister, ce que la Chine reconnaît, celle-ci n'est pas fondée à alléguer que la mesure n'a pas été publiée "dans les moindres délais" au titre de l'article X:1 du GATT de 1994.

13. La Chine fait valoir qu'"il était impossible que le gouvernement et les producteurs chinois puissent prendre connaissance de l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 avant qu'il ne prenne effet, car la loi a été publiée longtemps après qu'il a pris effet en tant que fondement juridique permettant à l'USDOC d'appliquer des droits compensateurs aux importations en provenance des pays NME". Le sens courant du mot "manner" (façon) est "the way in which something is done, the mode or procedure" (la façon de faire quelque chose, le mode ou la procédure). La Chine n'a présenté aucun élément à l'appui de son allégation selon laquelle la publication de la loi GPX par les États-Unis était incompatible avec l'obligation énoncée à l'article X:1 du GATT de 1994 concernant le mode de publication. En fait, la loi GPX a été publiée dans le *United States Statutes at Large*, le jour même où elle a été promulguée. La publication *United States Statutes at Large* est facilement accessible pour la Chine, les commerçants chinois et les autres membres du public. Par conséquent, la publication de la loi GPX a été conforme à l'obligation de l'article X:1 du GATT de 1994 concernant le mode de publication.

14. Malgré l'absence de toute base textuelle, la Chine fait apparemment valoir que l'article X:1 du GATT de 1994 est une obligation de fond concernant la teneur d'une mesure. En particulier, la Chine fait valoir que l'article X:1 doit être interprété comme prohibant qu'une mesure porte sur des événements qui ont eu lieu avant la publication de la mesure. L'argument de la Chine n'est étayé par aucun élément textuel et s'appuie plutôt sur la théorie selon laquelle le Groupe spécial doit reconnaître la validité d'une sorte d'idée générale selon laquelle les Membres ne peuvent pas adopter de mesures qui se rapportent à des situations qui ont eu lieu dans le passé.

15. Cet argument est erroné à plusieurs niveaux. Pour commencer, l'argument de la Chine n'est pas conforme aux règles coutumières d'interprétation du droit international public. Aux termes de l'article 31 de la Convention de Vienne, un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but. Contrairement à ce que la Chine indique, on ne peut pas partir d'un principe supposé concernant la "rétroactivité" et utiliser ensuite ce principe pour parvenir à une interprétation indéfendable.

16. Le fait que la Chine n'a pas suivi les règles correctes d'interprétation des traités pourrait mettre fin au présent débat, mais les États-Unis relèvent également une opposition fondamentale à la thèse de la Chine voulant qu'il existe un quelconque principe général de droit international public selon lequel une mesure ne peut pas affecter des événements qui ont pu avoir lieu avant la publication d'une mesure.

17. En fait, l'article X:1 du GATT de 1994 reconnaît lui-même que des mesures peuvent affecter des événements qui ont eu lieu avant la publication d'une mesure. Au-delà du texte de l'article X:1 du GATT de 1994, l'application d'obligations juridiques à des actions antérieures fait partie du droit international et des systèmes juridiques particuliers des parties.

IV. L'ALLÉGATION DE LA CHINE AU TITRE DE L'ARTICLE X:2 DU GATT DE 1994 N'EST PAS FONDÉE

18. Pour trois raisons distinctes, la Chine n'a présenté aucune base valable à l'appui de son allégation au titre de l'article X:2 du GATT de 1994. Les deux premières raisons concernent le fait que la Chine n'a pas prouvé que la loi GPX relève de l'article X:2 du GATT de 1994. La troisième raison est que la Chine n'a pas prouvé que la loi GPX, même s'il était constaté qu'elle relevait de

l'article X:2 du GATT de 1994, était incompatible d'une certaine façon avec l'obligation énoncée à l'article X:2.

19. Avant de passer au fond de l'allégation de la Chine au titre de l'article X:2, il est utile de formuler une observation générale sur la relation entre le présent différend relevant de l'Accord sur l'OMC et les procédures devant les tribunaux des États-Unis. Dans sa première communication, la Chine répète essentiellement les arguments sur la "rétroactivité" qui ont été présentés dans les procédures internes relatives à l'affaire *GPX* – en particulier, dans ces procédures, les exportateurs ont fait valoir que le Département du commerce avait excédé ses pouvoirs dans le cadre du droit interne des États-Unis en appliquant la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs aux importations en provenance de NME. Ces arguments relèvent du droit interne des États-Unis; la Chine n'a pas montré, et ne peut pas montrer, que ces arguments sont pertinents ou transposables de quelque manière que ce soit aux questions concernant les obligations énoncées à l'article X:2 du GATT de 1994.

20. De plus, les États-Unis soulignent – ainsi qu'il est noté dans l'exposé des faits – que, dans la mesure où il y a eu une quelconque modification de l'approche du Département du commerce concernant les droits compensateurs appliqués à la Chine, cette modification a eu lieu en 2006. À cette époque, les États-Unis ont publié un avis officiel au sujet de l'approche du Département du commerce; en particulier, le 27 novembre 2006, le Département du commerce a publié, au Federal Register des États-Unis, l'avis d'ouverture de la première enquête en matière de droits compensateurs portant sur certaines importations en provenance de Chine, un pays NME. Rien dans la loi *GPX* – qui a servi à confirmer l'interprétation donnée par le Département du commerce de la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs en ce qui concerne les importations chinoises subventionnées – n'a modifié l'approche annoncée en 2006.

21. Les exigences à remplir pour qu'une mesure soit visée par l'article X:2 du GATT de 1994 peuvent être divisées en deux parties: le type général de la mesure et l'exigence voulant que la mesure représente un certain type de modification par rapport à une mesure antérieure. Les types généraux de mesures visées par l'article X:2 du GATT de 1994 sont les suivants: soit une mesure d'ordre général qui entraînerait un droit ou une autre imposition à l'importation en vertu d'usages établis et uniformes, soit une mesure d'ordre général d'où il résulterait pour les importations une prescription, une restriction ou une prohibition. La Chine n'a pas expliqué en quoi la loi *GPX* relevait de l'une ou l'autre de ces catégories. En conséquence, elle n'a pas présenté d'éléments *prima facie*.

22. Même s'il incombe à la Chine de présenter d'abord son argumentation, les États-Unis font observer qu'il est difficile de comprendre comment elle pourrait essayer de faire entrer la loi *GPX* dans le champ d'application de l'article X:2 du GATT de 1994. Premièrement, les lois relatives aux droits compensateurs n'"entraîne[nt] [pas] le relèvement d'un droit de douane ou d'une autre imposition à l'importation en vertu d'usages établis et uniformes". À l'inverse, par exemple, d'un droit de douane ordinaire, les droits compensateurs n'"entraînent" (ce qui signifie "provoquer" ou "produire") aucun taux ("rate") ou niveau particulier de droit compensateur en vertu d'usages établis et uniformes, contrairement à un tarif douanier qui établit des taux de droits. En revanche, les lois sur les droits compensateurs décrivent un processus permettant de déterminer un droit compensateur spécial; ces lois elles-mêmes ne provoquent ou ne produisent aucun taux de droit particulier.

23. Deuxièmement, la Chine n'établit pas qu'il résulte de la loi *GPX* une "prescription, une restriction ou une prohibition" suivant les termes de l'article X:2 du GATT de 1994. Elle affirme plutôt qu'"il résulte[] [de la loi *GPX*], pour les importations [...], une prescription, une restriction ou une prohibition nouvelle ou aggravée" dans la mesure où elle soumet certaines catégories d'importations à l'ouverture et à la réalisation d'enquêtes en matière de droits compensateurs, ainsi qu'à l'imposition potentielle de droits compensateurs". Dans son argument, la Chine présume la conclusion et n'explique pas en quoi il résulte de la loi *GPX* une prescription, une restriction ou une prohibition.

24. L'argument de la Chine – selon lequel la loi *GPX* relève de l'article X:2 du GATT de 1994 "dans la mesure où elle soumet potentiellement certaines catégories d'importations à l'imposition de droits compensateurs" – est dénué de fondement. Premièrement, la loi relative à l'application de la législation sur les droits compensateurs ne modifie pas et n'entraîne pas elle-même le taux d'un droit ("rate" of duty) ou d'une autre imposition à l'importation, et encore moins le

"relèvement d'un taux" ("advance in a rate") de droit. Deuxièmement, contrairement à ce que la Chine avance, à savoir que la loi GPX pourrait entraîner le relèvement du taux de droit parce qu'elle a *modifié* l'applicabilité des droits compensateurs, ainsi qu'il est indiqué ci-dessus dans la partie II, la loi GPX a maintenu le statu quo pour les procédures relatives à l'application de droits compensateurs aux pays NME. La loi GPX n'a donc pas, comme la Chine le prétend, soumis *potentiellement* les importations en provenance des pays NME à l'imposition de droits compensateurs; ces importations étaient *déjà* soumises à l'imposition de droits compensateurs bien avant l'adoption de la loi GPX.

25. Comme aucune modification n'a été apportée à l'approche existante du Département du commerce concernant la manière dont il interprétait la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs pour les importations en provenance des NME, l'article 1^{er} de la loi GPX ne pouvait pas entraîner l'augmentation d'un taux de droit. L'Oxford English Dictionary définit le terme "rate" (taux) comme signifiant "[t]he total quantity, amount, or sum of something, esp. as a basis for calculation" (la quantité totale, le montant total ou la somme totale de quelque chose, en particulier en tant que base de calcul). L'article 1^{er} de la loi GPX n'impose pas une telle modification, relèvement ou réduction, de la quantité totale, du montant total ou de la somme totale des droits compensateurs. Le taux est le même qu'avant la promulgation de la loi GPX.

26. Par ailleurs, l'argument de la Chine fait abstraction de la prescription énoncée à l'article X:2 du GATT de 1994 selon laquelle, en ce qui concerne le droit initial (en d'autres termes, avant le "relèvement" du droit), il devait y avoir "des usages établis et uniformes". Même si l'on pouvait considérer que la loi GPX a modifié la législation des États-Unis (ce qu'elle n'a pas fait), on ne pourrait jamais décrire la situation antérieure à la loi GPX comme correspondant à des "usages établis et uniformes" qui consistaient à ne pas appliquer de droits compensateurs aux importations en provenance de Chine. Au contraire, ainsi qu'il est expliqué ci-dessus, les usages établis et uniformes depuis au moins 2006 consistaient à appliquer des droits compensateurs à la Chine. En outre, même avant cette époque, le Département du commerce maintenait des procédures pour l'application de la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs à tous les pays où l'existence d'une subvention (ou d'une prime ou d'un don) pouvant donner lieu à une mesure compensatoire pouvait être déterminée.

27. Même à supposer, aux fins de l'argumentation, qu'il pourrait être constaté que la loi GPX est le type général de mesure visée à l'article X:2 du GATT de 1994 d'où il résulte une prescription, une restriction ou une prohibition, la Chine ne peut pas démontrer que la loi GPX est "*nouvelle*" ou "*aggravée*" par rapport à la situation des importations en provenance de Chine avant l'adoption de la mesure.

28. L'article 1^{er} de la loi GPX n'a pas modifié la législation, ni conduit à une quelconque modification du traitement des importations en provenance de Chine. En fait, la loi a réaffirmé l'interprétation donnée par le Département du commerce de la législation existante afin de mettre un terme à la confusion dans les procédures en cours. Avant la promulgation de la loi, le Département du commerce agissait conformément à son interprétation raisonnable de la Loi douanière de 1930 pour appliquer la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs à la Chine lorsqu'il pouvait identifier une subvention pouvant donner lieu à une mesure compensatoire en Chine. Pendant les sept dernières années, la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs s'est appliquée aux importations en provenance de Chine.

29. Bien qu'elle ait été contestée à plusieurs reprises au motif qu'elle aurait été *ultra vires*, la décision du Département du commerce a été confirmée par plusieurs tribunaux des États-Unis. La Chine s'appuie sur le fait que, cinq ans après sa contestation judiciaire initiale de la décision du Département du commerce et de nombreuses procédures en matière de droits compensateurs plus tard, la Cour d'appel du Circuit fédéral des États-Unis a émis un avis contradictoire fondé sur le silence législatif. Cet avis, qui n'était pas final, a eu pour seul effet d'indiquer à la Chine que l'état de la législation pertinente des États-Unis en matière de droits compensateurs n'était pas figé. L'article 1^{er} de la loi GPX n'impose aucune prescription, restriction ou prohibition "*nouvelle* ou *aggravée*". Il maintient plutôt l'approche existante du Département du commerce.

30. Étant donné que la loi GPX n'a conduit à aucune modification du traitement des importations en provenance de Chine et à aucune modification de la législation des États-Unis, les États-Unis estiment que la loi GPX n'est pas une mesure relevant de l'article X:2 du GATT de 1994. Néanmoins, ils font également observer que la Chine n'a pas démontré que la loi GPX était

incompatible avec l'obligation énoncée à l'article X:2 du GATT de 1994. Bien qu'ils ne soient pas en mesure de répondre à un argument que la Chine n'a pas formulé, les États-Unis font observer que les faits de la cause en l'espèce n'étaient pas l'affirmation selon laquelle la loi GPX est incompatible avec cette obligation. En particulier, la loi GPX a été publiée officiellement à sa date d'adoption, le 13 mars 2012. De plus, le Département du commerce n'a pris aucune disposition avant cette date pour mettre en vigueur la mesure.

31. Au lieu d'examiner les termes spécifiques de la disposition de l'OMC et les faits dans le présent différend, la Chine s'appuie principalement sur les constatations de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Vêtements de dessous* pour étayer une affirmation générale selon laquelle l'article X:2 du GATT de 1994 "interdit la rétroactivité". L'approche de la Chine ne peut être retenue pour plusieurs raisons. Premièrement, le renvoi à un rapport antérieur de l'Organe d'appel ne remplace pas l'application des termes spécifiques de l'article X:2 du GATT de 1994 aux faits spécifiques dans le présent différend. Deuxièmement, un examen de la notion générale de "rétroactivité" ne permet pas de formuler une quelconque conclusion en ce qui concerne une question spécifique relevant de l'Accord sur l'OMC. Le terme "rétroactivité" n'est utilisé nulle part dans le GATT de 1994.

32. Enfin, troisièmement, la Chine expose de façon erronée les constatations de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Vêtements de dessous*. La Chine omet de signaler que, si l'Organe d'appel a examiné à la fois les dispositions pertinentes de l'ATV et l'article X:2 du GATT de 1994, sa décision en faveur du Costa Rica était fondée sur la disposition de l'ATV (et non l'article X:2 du GATT de 1994). En fait, l'Organe d'appel a rejeté l'argument selon lequel l'article X:2 interdisait l'application de la sauvegarde aux importations effectuées avant l'adoption de la mesure en juin 1995.

V. LA CHINE N'A PAS ÉTABLI LE BIEN-FONDÉ DE SON ALLÉGATION AU TITRE DE L'ARTICLE X:3 b) DU GATT DE 1994

33. L'allégation de la Chine au titre de l'article X:3 b) du GATT de 1994 n'a aucun fondement dans le texte de l'Accord sur l'OMC, ni dans les faits de la cause dans le présent différend. La Chine interpréterait apparemment l'article X:3 b) du GATT de 1994 comme imposant à un organisme administratif de modifier sa pratique chaque fois qu'un organe judiciaire fait une sorte de déclaration sur le sens du droit interne. Même si l'article X:3 b) du GATT de 1994 vise de manière générale l'interaction entre les organismes administratifs et les tribunaux judiciaires, arbitraux et administratifs, il ne contient pas de telle prescription. Cet article contient en revanche des termes spécifiques énonçant des obligations spécifiques; la Chine n'a pas montré, et ne peut pas montrer, qu'il y a une quelconque infraction à l'article X:3 b) du GATT de 1994.

34. L'article X:3 b) du GATT de 1994 reconnaît expressément qu'un organisme n'est pas tenu d'exécuter une décision judiciaire qui fait l'objet d'un appel: l'article dispose que les décisions judiciaires sont exécutées "à moins qu'il ne soit interjeté appel auprès d'une juridiction supérieure dans les délais prescrits". En outre, ce libellé reconnaît le fait que les Membres veulent peut-être prévoir la possibilité de faire appel des décisions des tribunaux de première instance.

35. L'allégation de la Chine n'est pas fondée dans les faits. L'avis rendu dans l'affaire *GPX V* (avis *GPX V*) n'est pas devenu définitif dans le cadre du processus de recours judiciaires des États-Unis, et il faisait l'objet d'un appel, de sorte qu'il n'y avait pas de décision finale à exécuter. Ces avis non contraignants ne sont pas des "décisions" au sens de l'article X:3 b) du GATT de 1994. La décision d'une cour d'appel des États-Unis n'est pas finale avant que la cour ne délivre ce qui s'appelle un "mandat". Si un appel est interjeté dans les délais, le mandat est suspendu. Dans l'affaire *GPX V*, les États-Unis ont déposé une requête en nouvelle audition devant tous les juges de la Cour d'appel du Circuit fédéral des États-Unis, ou en formation plénière, en temps voulu. Avant la délivrance d'un mandat, les cours d'appel fédérales des États-Unis ont toute latitude pour modifier leurs décisions. Il importe de noter que c'est la délivrance du mandat qui, s'il y a lieu, transfère la compétence de la cour d'appel au tribunal de première instance.

VI. L'ALLÉGATION DE LA CHINE SELON LAQUELLE LES ÉTATS-UNIS ONT AGI D'UNE MANIÈRE INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 19.3 DE L'ACCORD SMC DOIT ÊTRE REJETÉE

36. La Chine n'a pas fourni d'éléments *prima facie* à l'appui de son allégation au titre de l'Accord SMC; et elle interprète de façon erronée l'article 19.3 de l'Accord SMC. Son allégation selon laquelle les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 19.3 de l'Accord SMC est donc sans fondement.

37. La Chine ne présente pas d'argument juridique pour établir *prima facie* le bien-fondé de son allégation. Elle fait simplement valoir que les constatations de l'Organe d'appel dans le différend DS379 devraient s'appliquer aux enquêtes et révisions en cause dans le présent différend. Au lieu de présenter les éléments de preuve nécessaires à l'appui de ses arguments juridiques, la Chine formule des allégations générales et non étayées sur ce que le Département du commerce a constaté dans 31 séries de déterminations sans même faire la moindre allusion à un seul élément de preuve. Pour établir *prima facie* le bien-fondé de son allégation, la Chine doit établir les faits dans chaque détermination afin de démontrer l'existence d'éléments de preuve suffisants pour établir le bien-fondé de la théorie juridique qu'elle avance. Or, la Chine ne mentionne pas du tout les déterminations du Département du commerce, sauf pour citer la liste des déterminations contestées dans la pièce CHI-24.

38. Même si la Chine avait effectivement présenté des éléments de preuve et des analyses au Groupe spécial dans sa première communication écrite, un examen des 31 séries de déterminations contestées révélerait que les parties défenderesses ont eu la possibilité de présenter des éléments de preuve et des arguments au Département du commerce pour démontrer l'existence de mesures correctives se recoupant et que le Département du commerce a pleinement tenu compte de ces éléments de preuve, ou de leur absence. Au moment des déterminations, le Département du commerce était disposé à examiner tout élément de preuve concernant des mesures correctives qui se recoupent. Cependant, les parties n'ont présenté de tels éléments de preuve dans aucune des 31 séries de déterminations contestées. Dans la mesure où les parties ont présenté de quelconques renseignements sur la question des mesures correctives qui se recoupent, elles l'ont fait sous forme d'arguments économiques théoriques non étayés par de quelconques éléments de preuve. La communication de la Chine ne contient absolument aucun examen des faits en cause dans les déterminations faites par le Département du commerce. Par conséquent, la Chine n'a pas fourni d'éléments *prima facie*.

39. Le fait que la Chine n'a pas fourni d'éléments *prima facie* est d'autant plus frappant que son allégation juridique au titre de l'Accord SMC a une portée limitée. Dans sa première communication écrite, la Chine prétend faire valoir que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 19.3 de l'Accord SMC et, en conséquence, avec les articles 10 et 32.1. Toutefois, elle ne fait aucun effort pour interpréter l'article 19.3 de l'Accord SMC ou pour appliquer cette disposition aux faits du présent différend. Au lieu de procéder à une analyse du texte de l'article 19.3 de l'Accord SMC conformément aux règles coutumières d'interprétation, la Chine s'appuie exclusivement sur des déclarations faites dans le rapport de l'Organe d'appel sur le différend DS379. Toutefois, les déclarations de l'Organe d'appel ne sont pas une source d'obligations dans le cadre de l'OMC, mais plutôt une interprétation de ces obligations dans le but de régler un différend donné.

40. L'article 19.3 est essentiellement une disposition relative à la non-discrimination. Cet article exige d'abord qu'un "droit compensateur" soit perçu "sur les importations dudit produit, de quelque source qu'elles proviennent, dont il aura été constaté qu'elles sont subventionnées et qu'elles causent un dommage". En d'autres termes, le droit compensateur doit être perçu sur les importations de "quelque" source qu'elles proviennent, et pas seulement certaines d'entre elles. Deuxièmement, le texte ordonne à un Membre d'appliquer des droits compensateurs à ces importations "sans discrimination". En d'autres termes, lorsque des droits compensateurs sont perçus sur des importations de quelque source qu'elles proviennent, le Membre ne doit pas établir de discrimination entre ces sources. Le Membre imposera plutôt un droit compensateur sur toutes les importations d'un produit en provenance de chaque Membre dans le cas où il constate que le produit est subventionné et qu'il cause un dommage. Troisièmement, l'article 19.3 dispose que ce droit compensateur, "dont les montants seront appropriés dans chaque cas, sera perçu" sans discrimination sur les importations de quelque source qu'elles proviennent, dont il aura été constaté qu'elles sont subventionnées et qu'elles causent un dommage.

41. Par ailleurs, l'utilisation de l'article défini "les" devant les termes "montants [...] appropriés" permet de penser que l'expression "les montants [...] appropriés dans chaque cas" n'est pas un concept indéfini ou subjectif, mais qu'il s'agit d'un concept objectif. Pour respecter cette objectivité, le moyen de mesurer "les montants [...] appropriés" doit être connu et défini. En d'autres termes, le montant des droits compensateurs imposés devrait correspondre aux subventions identifiées pour les importations en provenance d'une source particulière, et non d'une autre source.

42. Par ailleurs, les États-Unis font observer que rien dans le membre de phrase "dont les montants seront appropriés dans chaque cas, sera perçu" tel qu'il est libellé (ni dans aucun autre libellé de l'Accord SMC), n'a de lien avec la question de savoir si d'autres mesures, telles que des droits *antidumping*, ont ou non été appliquées, ni de relation avec des règles extérieures à l'Accord SMC. Lire les termes "dont les montants seront appropriés" comme autorisant l'examen de l'application d'autres mesures ou d'autres règles que celles de l'Accord SMC transformerait cette expression en un critère subjectif, dont les limites ne seraient fixées qu'en fonction du point de vue de tel ou tel interprète.

43. Le contexte fourni par l'Accord SMC et sa structure étayent cette interprétation de l'article 19.3. Les articles 1^{er} et 2 de l'Accord SMC définissent une subvention. La Partie V de l'Accord SMC intitulée "Mesures compensatoires", retrace, à travers ses divers articles suivant un ordre séquentiel, chaque phase d'une procédure en matière de droits compensateurs. L'article 11 de l'Accord SMC, par exemple, concerne l'ouverture et la conduite ultérieure d'une enquête en matière de droits compensateurs. L'article 12 impose aux Membres certaines prescriptions en matière de preuve, de régularité de la procédure et de transparence dans la conduite d'une enquête en matière de droits compensateurs. L'article 14 donne des principes directeurs pour calculer le montant d'une subvention pouvant donner lieu à une mesure compensatoire en termes d'avantage conféré au bénéficiaire. Suivant ses propres termes, l'article 19 porte uniquement sur l'"imposition et [le] recouvrement de droits compensateurs".

44. À la lumière de ce contexte, il est évident que l'article 19 de l'Accord SMC concerne la fonction essentiellement exécutive consistant à imposer et à recouvrer des droits compensateurs une fois que ces droits ont été calculés et déterminés conformément aux obligations imposées par les articles précédents de l'Accord SMC. Il ressort de ce contexte que le membre de phrase de l'article 19.3 – qui exige que les Membres perçoivent des droits compensateurs "dont les montants seront appropriés dans chaque cas" – n'est pas une règle générale – sans rapport avec le contexte de non-discrimination de l'article 19.3 – qui s'applique à tous les aspects du droit compensateur.

45. Il existe une disposition de l'Accord sur l'OMC qui régit l'application concurrente de droits antidumping et de droits compensateurs au même produit, et ce n'est pas l'article 19.3 de l'Accord SMC. C'est en fait l'article VI:5 du GATT de 1994 et cet article s'applique uniquement aux subventions à l'exportation. Du fait qu'il s'agit de la seule disposition qui établit un lien entre la mesure corrective imposée dans une procédure antidumping et la mesure corrective imposée dans une procédure en matière de droits compensateurs, l'article VI:5 montre que les Membres ont examiné dans quel cas il serait approprié de restreindre leur recours à l'application concurrente de mesures correctives antidumping et de mesures correctives imposant des droits compensateurs, et qu'ils sont convenus qu'il ne serait approprié de le faire que lorsque l'imposition de droits antidumping conjointement avec des droits compensateurs remédierait à "une même situation résultant du dumping ou de subventions à l'exportation".

46. Par ailleurs, l'article 15 du Code des subventions du Tokyo Round, qui prohibe spécifiquement l'application concurrente de mesures antidumping et de mesures compensatoires à certains pays, et l'absence de disposition semblable dans les Accords de l'OMC, démontre aussi que les Accords de l'OMC ne traitent pas l'imposition concurrente de mesures antidumping et de mesures compensatoires, sauf dans les cas de subventions à l'exportation visés expressément à l'article VI:5 du GATT de 1994.

47. L'argument juridique de la Chine au titre de l'article 19.3 repose entièrement sur l'interprétation de cette disposition donnée par l'Organe d'appel dans son rapport sur le différend DS379. Toutefois, les groupes spéciaux de l'OMC ne sont pas tenus de suivre le raisonnement exposé dans un rapport adopté d'un groupe spécial ou de l'Organe d'appel. Les droits et obligations des Membres ne découlent pas de l'adoption par l'ORD de rapports de groupes spéciaux

ou de l'Organe d'appel, mais du texte des accords visés. L'Organe d'appel lui-même a indiqué que ses rapports ne liaient pas les groupes spéciaux.

48. Dans le différend DS379, l'Organe d'appel n'a pas souscrit à l'interprétation juridique faite par le Groupe spécial et a formulé certaines constatations concernant l'article 19.3 de l'Accord SMC. Les États-Unis ne sont pas d'accord avec ces constatations de l'Organe d'appel. En particulier, ils estiment que dans le différend DS379, l'Organe d'appel a fait erreur dans son interprétation de l'article 19.3 et que l'interprétation exposée ci-dessus est une interprétation correcte de l'article 19.3 selon les règles coutumières d'interprétation. Il convient de noter que la Chine n'a pas fait valoir l'interprétation de l'article 19.3 que l'Organe d'appel a adoptée dans le différend DS379. En fait, la Chine a largement fait reposer ses allégations sur l'article 19.4.

49. Le raisonnement de l'Organe d'appel dans le différend DS379, et le sens indéterminé et subjectif qu'il a donné au membre de phrase "dont les montants seront appropriés", est problématique à plusieurs égards. Premièrement, malgré le fait que l'article 19 de l'Accord SMC est intitulé "Imposition et recouvrement de droits compensateurs", l'Organe d'appel a rejeté une interprétation de l'article 19 de l'Accord SMC selon laquelle celui-ci concernait "[l']imposition et [le] recouvrement" de droits compensateurs. L'Organe d'appel a estimé que l'article 19 de l'Accord SMC avait également trait à l'existence ou au calcul de droits compensateurs. Cette interprétation ne découle pas du texte.

50. Deuxièmement, contrairement à d'autres constatations de groupes spéciaux concernant le contexte entourant le texte de l'article 19.3, l'Organe d'appel s'est fortement appuyé sur la disposition non contraignante de l'article 19.2 relative au "droit moindre", selon laquelle il serait "souhaitable" que "le droit soit moindre que le montant total de la subvention si ce droit moindre suffit à faire disparaître le dommage causé à la branche de production nationale". L'Organe d'appel a utilisé la notion *non impérative* de droit moindre énoncée à l'article 19.2 comme contexte pour éclairer son interprétation de l'article 19.3, qui énonce une obligation contraignante. Toutefois, le caractère facultatif de l'article 19.2 n'étaye pas une interprétation selon laquelle la prescription impérative de l'article 19.3 – percevoir des droits compensateurs "dont les montants seront appropriés dans chaque cas" – était destinée à être une obligation générale concernant tous les aspects des droits compensateurs.

51. Troisièmement, l'Organe d'appel a fait observer que l'interprétation par le Groupe spécial de ce qu'est un montant "approprié" au titre de l'article 19.3 de l'Accord SMC, reposant sur l'article 19.4 de l'Accord SMC, rendrait l'article 19.3 redondant. C'est incorrect. L'article 19.4 de l'Accord SMC exige que les droits compensateurs ne dépassent pas le montant du subventionnement dont l'existence aura été constatée; l'article 19.4 ne donne pas d'instructions quant à la manière dont cette obligation s'applique à des exportateurs spécifiques. L'article 19.3 dispose que les Membres doivent appliquer des droits compensateurs sans discrimination, et des droits "dont les montants seront appropriés", aux importations de quelque source que ce soit dont il aura été constaté qu'elles sont subventionnées et causent un dommage. Ces obligations distinctes diffèrent de l'obligation établie à l'article 19.4.

52. Quatrièmement, en établissant ses constatations dans le différend DS379, l'Organe d'appel n'a identifié aucun principe limitatif pour encadrer son interprétation de l'expression "dont les montants seront appropriés". Au lieu de clarifier le sens de l'expression "les montants appropriés", l'Organe d'appel lui a attribué un sens indéterminé et subjectif en s'appuyant sur la manière dont il avait interprété les dispositions d'accords visés autres que l'Accord SMC, ce qui pourrait avoir des conséquences inconnues ou imprévues. L'une des conséquences du rapport de l'Organe d'appel dans le différend DS379 est que, contrairement à d'autres situations, le Membre exportateur n'est pas tenu de démontrer que les droits compensateurs ne sont pas perçus pour des montants appropriés dans chaque cas en cas d'enquêtes simultanées en matière de droits antidumping et de droits compensateurs. Suivant le raisonnement de l'Organe d'appel, il apparaîtrait qu'il incombe plutôt au Membre importateur de prouver que les droits compensateurs sont perçus pour des montants appropriés dans chaque cas, indépendamment de la question de savoir si le Membre exportateur a présenté des éléments de preuve indiquant le contraire.

53. Cinquièmement, dans le différend DS379, l'Organe d'appel a présumé que les subventions intérieures faisaient automatiquement baisser les prix à l'exportation dans une certaine mesure, mais cette présomption est conjecturale. Le présent Groupe spécial ne devrait pas reprendre les constatations du Groupe spécial chargé de l'affaire DS379, mais procéder à sa propre évaluation

objective. Par ailleurs, dans le différend DS379, ni le Groupe spécial ni l'Organe d'appel n'ont reconnu, lorsqu'ils ont examiné l'incidence des subventions internes sur les prix à l'exportation, que la forme de la subvention était importante parce que certaines subventions internes incitaient davantage les producteurs nationaux à augmenter la production que d'autres. Dans ce différend, l'Organe d'appel n'a pas non plus estimé que, même si tous les producteurs d'un pays NME répondaient aux subventions internes en augmentant la production, il n'était pas du tout certain que cette augmentation conduirait à une baisse des prix à l'exportation. Si le prix sur le marché mondial augmente, il n'est pas réaliste de supposer qu'un producteur NME qui reçoit une subvention interne réduira automatiquement ses prix à l'exportation de la totalité du montant de la subvention.

54. Enfin, même lorsque le ou les producteurs en question approvisionnent une part importante du marché mondial, de telle sorte que la production additionnelle fera probablement baisser les prix sur ce marché, cette baisse prendra du temps et n'aura pas lieu si d'autres producteurs sur le marché réduisent leur production afin d'éviter une guerre des prix. Les forces du marché déterminent les prix et, en conséquence, les déclarations de l'Organe d'appel dans le différend DS379 sur la relation entre les subventions intérieures et les prix à l'exportation sont conjecturales.

55. Pour toutes ces raisons, le Groupe spécial devrait rejeter les arguments juridiques de la Chine et constater que les États-Unis n'ont agi de manière incompatible avec l'article 19.3 dans aucune des 31 séries de déterminations contestées.

VII. LES ÉTATS-UNIS ONT AGI D'UNE MANIÈRE COMPATIBLE AVEC LES ARTICLES 10 ET 32.1 DE L'ACCORD SMC

56. La Chine fait valoir qu'étant donné que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 19.3 de l'Accord SMC, ils ont aussi agi d'une manière incompatible avec les articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC. Elle ne fournit aucun autre élément à l'appui de ses allégations au titre des articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC. Comme les allégations de la Chine au titre de l'article 19.3 de l'Accord SMC sont sans fondement, ses allégations corollaires au titre des articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC doivent également être jugées sans fondement.

*Résumé analytique de la déclaration liminaire des États-Unis
à la première réunion de fond du Groupe spécial*

1. Il serait peut-être utile de prendre d'abord du recul et de se demander pourquoi nous sommes ici. Les dispositions de l'article X:1 et X:2 sont axées sur la publication des règlements relatifs au commerce afin d'assurer l'information et la transparence nécessaires aux commerçants. La Chine ne peut pas sérieusement affirmer que le régime des États-Unis en matière de droits compensateurs – et son application à la Chine – a souffert d'un manque de transparence. De même, les dispositions de l'article X:3 b) visent à faire en sorte que les Membres mettent en place une structure appropriée pour que des tribunaux ou des procédures puissent réviser des mesures administratives, et que les organismes administratifs exécutent ensuite ces décisions. Et, à nouveau, la Chine ne peut pas sérieusement affirmer que les États-Unis n'ont pas mis en place une telle structure de révision ou que le Département du commerce des États-Unis n'est pas lié par les décisions issues de ces révisions ou qu'il ne les exécute pas.

2. En ce qui concerne l'allégation de la Chine au titre de l'article 19.3 de l'Accord SMC, vous vous demandez peut-être aussi pourquoi nous sommes ici. Ainsi qu'il a été indiqué, le Congrès des États-Unis a déjà agi en demandant au Département du commerce d'enquêter sur l'ampleur d'une quelconque double mesure corrective et d'ajuster le montant du droit antidumping imposé si nécessaire. Par conséquent, l'argumentation des États-Unis dans le présent différend ne concerne pas la modification dans le futur de l'approche qu'ils ont adoptée concernant cette question. Cela dit, il y a deux raisons pour lesquelles nous présentons cette question d'interprétation au Groupe spécial.

3. Premièrement, nous estimons que l'approche interprétative adoptée par l'Organe d'appel est erronée et plus on lit son raisonnement moins il apparaît que son interprétation de l'article 19.3 est correcte. Dans son rapport, l'Organe d'appel commence par l'identification d'un prétendu problème et cherche ensuite à trouver une solution interprétative à ce problème. Or, cette approche interprétative procède à rebours: si la disposition dont la violation est alléguée est interprétée correctement et s'il est ensuite constaté qu'elle ne s'applique pas à la situation présentée par la partie plaignante, alors il n'y a pas de "problème" au titre des accords visés. Deuxièmement, la lecture que fait l'Organe d'appel du membre de phrase "dont les montants seront appropriés" donne un sens à ce membre de phrase qui n'est pas lié à son contexte dans l'article 19 ni aux règles de l'Accord SMC permettant de déterminer les "montants appropriés".

4. Les deux séries d'allégations formulées par la Chine sont erronées et devraient être rejetées. Dans la présente déclaration, nous détaillerons certaines de ces nombreuses erreurs.

I. LA CHINE A AMALGAMÉ LES PRESCRIPTIONS ET NOTIONS JURIDIQUES DU DROIT INTERNE AVEC LES PRESCRIPTIONS DE L'ARTICLE X

5. Dans le présent différend, la Chine n'a pas fourni d'éléments *prima facie* montrant que la loi GPX était incompatible avec les termes mêmes de l'article X:1 et X:2, et que les actions des États-Unis concernant l'avis émis dans l'affaire GPX V étaient incompatibles avec les termes mêmes de l'article X:3 b).

6. Comme les États-Unis l'expliqueront de façon plus approfondie ci-dessous, la loi GPX n'a pas modifié, ni autrement affecté, l'approche existante du Département du commerce consistant à appliquer la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs à la Chine. Plus précisément, les ordonnances relatives aux procédures en matière de droits compensateurs énumérées à l'appendice A de la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par la Chine n'ont pas été modifiées ni autrement affectées par la loi GPX. La loi maintient le statu quo pour ces ordonnances.

II. LES ALLÉGATIONS DE LA CHINE AU TITRE DE L'ARTICLE X:1 DU GATT DE 1994 NE SONT PAS FONDÉES

7. Nous abordons d'abord les allégations de la Chine au titre de l'article X:1. Ces allégations sont subordonnées à une lecture de l'article X:1 qui inclut des mots qui n'y figurent tout simplement pas et elles ne sont donc pas fondées. L'article X:1 impose deux prescriptions procédurales pour la publication de certaines mesures qui ont été "rendu[e]s exécutoires". La

première est que la mesure doit être "publié[e] dans les moindres délais". La deuxième est que la mesure doit être publiée de "façon à permettre aux gouvernements et aux commerçants d'en prendre connaissance". La Chine n'a pas démontré que la publication de la loi GPX par les États-Unis était incompatible avec ces obligations. L'article X:1 ne traite pas de la manière dont une mesure devrait être appliquée après sa publication. En fait, et contrairement à ce qu'affirme la Chine, l'article X:1 reconnaît lui-même que des mesures peuvent affecter des événements qui ont eu lieu avant la publication d'une mesure.

III. L'ALLÉGATION DE LA CHINE AU TITRE DE L'ARTICLE X:2 DU GATT DE 1994 N'EST PAS FONDÉE

8. Nous passons ensuite à l'allégation de la Chine selon laquelle la loi GPX est incompatible avec l'article X:2. Cette allégation est sans fondement pour les raisons suivantes. Premièrement, la Chine n'a pas prouvé que la loi GPX était visée par l'article X:2. Deuxièmement, même s'il était constaté que la loi GPX relevait de l'article X:2, la Chine n'a pas prouvé qu'elle était incompatible avec cette obligation.

9. Pour qu'une mesure d'ordre général relève de l'article X:2, il doit s'agir d'un type de mesure 1) qui entraîne le relèvement d'un droit ou d'une autre imposition à l'importation en vertu d'usages établis et uniformes, ou 2) d'où il résulte, pour les importations, une prescription, une restriction ou une prohibition nouvelle ou aggravée. La Chine n'a pas expliqué en quoi la loi GPX relevait de l'un ou l'autre de ces types de mesures. Bien qu'il incombe à la Chine de fournir des éléments *prima facie*, les États-Unis font observer que la législation en matière de droits compensateurs donne le cadre qui permet de déterminer un droit compensateur. La loi elle-même ne prescrit aucun droit particulier, et entraîne encore moins le "relèvement" d'un tel droit, et il n'en résulte pas, pour les importations, de prescription, restriction ou prohibition. Les importations sont affectées une fois que le processus juridique séparé et distinct de l'enquête est achevé.

10. La loi GPX n'entraîne pas le *relèvement* d'un taux de droit. Conformément au texte même de l'article X:2, le Groupe spécial CE – *Produits des technologies de l'information* a constaté qu'une mesure visée devait modifier une approche existante afin de provoquer l'augmentation d'un taux de droit. Dans la présente affaire, la loi GPX n'a pas modifié l'approche existante du Département du commerce consistant à appliquer la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs à la Chine. En outre, la loi GPX n'a modifié aucun élément des procédures et des ordonnances en matière de droits compensateurs énumérées à l'appendice A de la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par la Chine. Les taux des droits compensateurs établis dans le cadre de ces procédures sont les mêmes qu'avant la promulgation de la loi GPX.

11. De même, il ne résulte pas de la loi GPX, pour les importations, de prescription, restriction ou prohibition *nouvelle ou aggravée*. Le terme "new" (nouveau) est défini comme suit: "not existing before" ou "existing for the first time" (qui n'existait pas auparavant ou existant pour la première fois). Le terme "more" (plus) est défini comme suit: "in a greater degree" ou "to a greater extent" (à un degré plus important ou dans une plus grande mesure). Ainsi, pour relever de l'article X:2, les importations en provenance de Chine doivent être soumises à une prescription, restriction ou prohibition qui n'existait pas avant la promulgation de la loi GPX, ou à une contrainte plus importante qu'avant la loi GPX.

12. Aucune de ces deux situations ne résulte de la loi GPX. Avant la promulgation de la loi GPX, les importations en provenance de Chine étaient déjà soumises à législation des États-Unis en matière de droits compensateurs. Il n'a donc résulté de la loi aucune condition qui n'existait pas auparavant. En outre, aucune contrainte plus importante pour ces importations n'a résulté de la loi GPX. Aucune des procédures en matière de droits compensateurs mentionnées par la Chine dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial n'a été affectée par la loi GPX. Celle-ci a plutôt maintenu le statu quo en ce qui concerne l'approche existante du Département du commerce et les ordonnances existantes en matière de droits compensateurs. Compte tenu de ces faits, la Chine n'a pas prouvé que la loi GPX relevait de l'article X:2.

IV. LA CHINE N'A AUCUNE BASE POUR PRÉSENTER UNE ALLÉGATION AU TITRE DE L'ARTICLE X:3 b) DU GATT DE 1994

13. Nous examinons ensuite les allégations de la Chine au titre de l'article X:3 b). La Chine a allégué que le fait que les États-Unis n'ont pas exécuté un avis judiciaire en instance d'appel,

dénommé l'avis *GPX V*, était incompatible avec l'article X:3 b). Cette allégation est sans fondement en fait et en droit.

14. Sur le plan factuel, la Chine fait erreur lorsqu'elle affirme que l'avis *GPX V* était une décision finale qui ne faisait pas l'objet d'un appel et qui avait un effet juridique dans le système judiciaire des États-Unis. Plus précisément, la Chine ne tient pas compte du fait qu'un "mandat" est requis pour rendre l'avis d'une cour d'appel des États-Unis définitif. La Cour d'appel du Circuit fédéral des États-Unis elle-même a indiqué qu'aucun mandat n'avait été délivré concernant l'avis *GPX V* parce qu'il était encore en cours d'appel. Par conséquent, l'avis *GPX V* n'était pas une décision finale qui pouvait lier le tribunal de première instance.

15. Par ailleurs, comme le mandat n'avait pas été délivré, le tribunal de première instance ne pouvait pas exécuter l'avis *GPX V* selon le droit des États-Unis. Ainsi, contrairement à l'affirmation de la Chine selon laquelle l'appel concernant l'avis *GPX V* n'était qu'un détail technique, la délivrance d'un mandat dans le système judiciaire des États-Unis est essentielle pour rendre définitif ce qui, jusque-là, reste un avis non contraignant. Avant la délivrance du mandat, un tel avis ne relève pas de l'article X:3.

16. Les États-Unis notent que même si l'avis *GPX V* pouvait être considéré comme une "décision" au titre de l'article X:3 b), les prescriptions de cet article ne lui seraient quand même pas applicables. L'article X:3 b) reconnaît expressément que l'autorité administrante n'est pas tenue d'exécuter une décision judiciaire qui fait l'objet d'un d'appel. Plus précisément, cet article indique que les décisions judiciaires doivent être exécutées "à *moins* qu'il ne soit interjeté appel auprès d'une juridiction supérieure dans les délais prescrits". Dans l'affaire *GPX V*, les États-Unis ont déposé en temps voulu une requête en nouvelle audition devant la Cour d'appel du Circuit fédéral des États-Unis en formation plénière. En d'autres termes, les procédures n'étaient pas terminées et les États-Unis n'avaient pas épuisé leurs droits d'appel. En fait, les procédures *GPX* sont toujours en cours.

17. En droit, l'allégation de la Chine au titre de l'article X:3 b) n'est pas fondée sur le texte de la disposition pertinente de l'OMC, mais plutôt sur d'autres notions juridiques vagues ou dénuées de pertinence. La Chine n'a pas établi le bien-fondé de son interprétation, car elle doit prouver ses allégations en se fondant sur le libellé spécifique des obligations spécifiques de l'article X:3 b).

18. Par exemple, la Chine fait valoir que "l'intervention de l'organe législatif des États-Unis dans une procédure judiciaire en cours" est incompatible avec l'article X:3 b). Il n'y a rien dans le texte de l'article pour étayer l'allégation de la Chine. L'article X:3 b) ne dicte pas la relation entre les pouvoirs législatif et judiciaire nationaux, et il n'impose aucune interdiction quant au moment où un texte législatif peut être adopté. L'article X:3 b) n'interdit pas l'adoption de la loi *GPX* parce que des procédures internes sont en cours. Comme les procédures *GPX* sont en cours depuis les cinq dernières années, l'interprétation donnée par la Chine de l'article X:3 b) paralyserait la capacité des organes législatifs d'adopter des lois et n'est pas étayée par le texte même de l'obligation.

V. L'ALLÉGATION DE LA CHINE SELON LAQUELLE LES ÉTATS-UNIS ONT AGI D'UNE MANIÈRE INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 19.3 DE L'ACCORD SMC DOIT ÊTRE REJETÉE

19. La Chine a formulé des allégations concernant 31 séries de déterminations. Cependant, à aucune étape de la présente affaire – en particulier dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial et, surtout, dans sa première communication écrite – elle n'a présenté ni étayé ses allégations par un examen des faits et des arguments. Alors qu'elle formule des allégations arguant que des dizaines de constatations du Département du commerce étaient incompatibles avec l'Accord SMC, elle n'analyse pour ainsi dire pas les déterminations du Département du commerce.

20. La Chine n'a inclus presque aucun examen des faits en cause dans les déterminations qu'elle conteste dans sa première communication écrite. Elle n'a donc pas fourni d'éléments *prima facie*. Le peu d'effort déployé par la Chine pour établir le bien-fondé de son argumentation juridique a de quoi surprendre. Au lieu d'effectuer une analyse textuelle ou contextuelle des obligations imposées par l'article 19.3 de l'Accord SMC, la Chine s'appuie exclusivement sur des déclarations faites par l'Organe d'appel dans son rapport sur l'affaire *États-Unis – Droits antidumping et droits compensateurs définitifs visant certains produits en provenance de Chine* (DS379).

21. Ayant signalé les lacunes de l'approche suivie par la Chine, les États-Unis veulent à présent profiter de cette occasion pour formuler quelques observations au sujet du rapport de l'Organe d'appel dans le différend DS379 et de l'interprétation de l'article 19.3 de l'Accord SMC donnée par les États-Unis. Premièrement, le présent Groupe spécial n'est pas lié par le rapport établi par l'Organe d'appel dans le différend DS379, en particulier parce que l'Organe d'appel a fait erreur dans son interprétation de l'article 19.3. Deuxièmement, s'agissant de l'interprétation de l'article 19.3 de l'Accord SMC, le Groupe spécial doit effectuer ses propres interprétations en appliquant les règles coutumières d'interprétation du droit international public.

22. Lorsque ce texte est analysé conformément aux règles coutumières d'interprétation, il est évident que l'article 19.3 de l'Accord SMC est d'abord et avant tout une disposition relative à la non-discrimination visant à faire en sorte que le montant des droits compensateurs perçus corresponde au montant des subventions identifiées. Troisièmement, le contexte fourni par l'Accord SMC et sa structure étaye cette interprétation de l'article 19.3. À la lumière de ce contexte, il est évident que l'article 19 de l'Accord SMC concerne la fonction essentiellement exécutive consistant à imposer et à recouvrer des droits compensateurs une fois que ces droits ont été calculés et déterminés conformément aux obligations imposées par les articles précédents de l'Accord SMC.

23. Par conséquent, comme la Chine n'a pas allégué que l'imposition ou le recouvrement de droits compensateurs par le Département du commerce était discriminatoire, ou ne correspondait pas au montant des subventions identifiées dans l'une quelconque des 31 séries de déterminations en cause dans le présent différend, l'allégation de la Chine selon laquelle les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 19.3 devrait être rejetée.

24. Enfin, la Chine soutient qu'étant donné que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 19.3 de l'Accord SMC, ils ont également agi d'une manière incompatible avec les articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC. Comme les allégations de la Chine au titre de l'article 19.3 de l'Accord SMC sont sans fondement, ses allégations corollaires au titre des articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC doivent également être jugées sans fondement.

*Résumé analytique de la deuxième communication écrite des États-Unis d'Amérique***I. INTRODUCTION**

1. La Chine a déployé de gros efforts pour rendre obscurs des faits simples et alambiqués des obligations de l'OMC sans ambiguïté. Mais les faits et le droit pertinents dans le présent différend sont simples et sans ambiguïté. Ces faits montrent que les allégations de la Chine au titre de l'article X:1, X:2 et X:3 b) du GATT de 1994 sont sans fondement. La Chine tente néanmoins d'escamoter ces faits en présentant des interprétations du droit des États-Unis qui n'ont pas encore été tranchées par les tribunaux nationaux des États-Unis, ainsi qu'une interprétation de l'article X:1, X:2 et X:3 b) qui n'était pas étayée par le texte même de ces dispositions. Comme il est indiqué dans la présente communication, les arguments de la Chine ne résistent pas à l'examen.

2. La Chine n'a toujours pas fourni d'éléments *prima facie* en ce qui concerne son allégation au titre de l'article 19.3 de l'Accord SMC. Elle continue de mal interpréter l'article 19.3 de l'Accord SMC et n'a tout simplement pas examiné l'interprétation donnée par les États-Unis ou expliqué en quoi celle-ci n'était pas conforme aux règles coutumières d'interprétation du droit international public. Contrairement à ce qu'affirme la Chine, l'article 19.3 de l'Accord SMC ne prescrit pas que les autorités administrantes doivent enquêter et éviter les mesures correctives qui se recoupent. Les arguments juridiques de la Chine, qui reposent exclusivement sur le raisonnement erroné de l'Organe d'appel dans le différend DS379, devaient donc être rejetés.

II. L'ALLÉGATION DE LA CHINE AU TITRE DE L'ARTICLE X:1 DU GATT DE 1994 N'EST PAS FONDÉE

3. Le fond de l'allégation de la Chine au titre de l'article X:1 du GATT de 1994 repose principalement sur le prétendu lien entre l'expression "rendus exécutoires" figurant à l'article X:1 et l'expression "date d'exécution" figurant à l'article 1 b) de la loi GPX. La Chine affirme que l'expression "dans les moindres délais" figurant à l'article X:1 doit être évaluée par rapport à la "date d'exécution" figurant à l'article 1 b) plutôt que la date à laquelle la loi a été adoptée.

4. Toutefois, les États-Unis ont expliqué dans leur première communication écrite, et durant la première réunion de fond du Groupe spécial, que le sens ordinaire de l'expression "rendus exécutoires" confirme que cette expression limite l'application de l'article X:1 du GATT de 1994 aux mesures qui ont été adoptées ou mises en application. Sinon, sans l'existence de la loi, il n'y a rien à appliquer ou à rendre exécutoire. En outre, aucun élément du rapport du Groupe spécial *CE – Produits des technologies de l'information* n'étaye l'approche de la Chine. En bref, l'article X:1 exige que les mesures soient publiées dans les moindres délais après leur adoption. C'est exactement ce que les États-Unis ont fait pour la mesure en cause dans le présent différend: la loi GPX a été publiée dès qu'elle a été promulguée ou a commencé d'exister. La Chine n'est donc pas fondée à alléguer que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article X:1 du GATT de 1994.

III. L'ALLÉGATION DE LA CHINE AU TITRE DE L'ARTICLE X:2 DU GATT DE 1994 N'EST PAS FONDÉE

5. L'allégation de la Chine au titre de l'article X:2 du GATT de 1994 est sans fondement pour une raison simple: la loi GPX n'a pas été mise en vigueur avant sa publication le 13 mars 2012, et il n'y avait pas de mesures administratives du Département du commerce ou de mesures judiciaires des tribunaux le 12 mars, ou à toute autre date antérieure, à l'effet contraire. Ce fait réduit à néant l'allégation de la Chine.

6. Face à ce fait simple et décisif, la Chine tente de compliquer grandement les faits et le droit se rapportant à son allégation au titre de l'article X:2. Mais même suivant l'approche erronée de la Chine, son allégation est sans fondement. La Chine a indiqué clairement que sa contestation de la loi GPX était limitée; elle repose sur cette partie de la loi qui s'applique à 27 procédures engagées avant la date de promulgation de la loi. La Chine ne peut pas établir que la loi contestée relève de l'article X:2, ou y contrevient.

7. Le texte même de l'article X:2 exige une détermination sur le point de savoir s'il y a eu une modification – un relèvement, ou une chose nouvelle ou aggravée – applicable "[aux] importations". En conséquence, les termes "relèvement" et "nouvelle" ou "aggravée" doivent être évalués dans le contexte des "importations" en cause. Dans le présent différend, la Chine a clarifié que sa contestation de l'article 1^{er} de la loi GPX visait uniquement les 27 procédures engagées avant la date de promulgation. Aussi, les seules "importations" en cause sont celles qui font l'objet des 27 enquêtes en matière de droits compensateurs énumérées par la Chine dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial qui ont donné lieu à une ordonnance en matière de droits compensateurs. Même si la Chine peut démontrer que la loi GPX relève de l'un des types de mesures énumérés à l'article X:2, elle ne peut pas démontrer qu'il y a eu une quelconque modification "nouvelle ou aggravée" en ce qui concerne les "importations" en cause dans le présent différend.

8. En présentant ses arguments au titre de l'article X:2, la Chine demande au Groupe spécial d'accepter sa thèse non étayée selon laquelle l'avis GPX V est le droit "applicable et déterminant". La Chine fait valoir en outre que, dans l'affaire *Georgetown Steel*, la Cour d'appel du Circuit fédéral a constaté que le Congrès devait modifier la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs afin qu'elle s'applique aux pays NME et qu'une telle "constatation" constituait également le droit "applicable et déterminant". Cette affirmation concernant les constatations formulées dans l'affaire *Georgetown Steel* n'est pas exacte. L'argument de la Chine au titre de l'article X:2 repose entièrement sur l'hypothèse erronée selon laquelle l'avis GPX V était devenu définitif, n'avait pas fait l'objet d'un appel par les États-Unis, était juridiquement contraignant pour le Département du commerce et avait été exécuté par celui-ci. Comme cela sera expliqué plus loin, les allégations de la Chine sont sans fondement pour deux raisons: 1) l'hypothèse de départ est fausse, et 2) la Chine ne peut pas, d'une part, admettre dans ses arguments relatifs à l'article X:3 b) que le Département du commerce n'a pas exécuté l'avis GPX V et, d'autre part, faire valoir dans son allégation au titre de l'article X:2 que cet avis a été exécuté.

9. La Chine traite l'affaire GPX V comme s'il s'agissait du dernier mot du droit des États-Unis sur la question de savoir si le Département du commerce pouvait appliquer la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs à la Chine. Comme les États-Unis l'ont montré dans leur réponse à la question n° 72 du Groupe spécial, cette affirmation est erronée. L'avis GPX V n'est pas une décision finale de la Cour d'appel du Circuit fédéral des États-Unis et n'a aucun effet juridique en droit des États-Unis. Le Département du commerce n'était donc pas obligé d'exécuter ces constatations et, selon le droit des États-Unis, il lui était interdit de le faire.

10. Les arguments de la Chine concernant une prétendue modification du droit des États-Unis présentent des incohérences internes. D'une part, dans le contexte de ses arguments relatifs à l'article X:3 b), la Chine fait valoir que les États-Unis n'ont pas exécuté l'avis GPX V et que celui-ci n'a pas "rég[is] la pratique administrative du" Département du commerce concernant l'application de la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs. D'autre part, aux fins de son allégation au titre de l'article X:2, la Chine traite l'avis non contraignant comme ayant déjà modifié le traitement par le Département du commerce des importations faisant l'objet des 27 procédures contestées (c'est-à-dire, qu'il régissait l'approche du Département du commerce), et fait valoir ensuite que la loi GPX équivalait à un renversement rétroactif de cette modification. La Chine ne peut pas dire une chose et son contraire.

11. Dans le cadre de son allégation au titre de l'article X:3 b), la Chine reconnaît que l'avis non final émis dans l'affaire GPX V n'a pas été exécuté par le Département du commerce et n'a pas régi son approche. Ce fait est la base de la contestation de l'article 1 b) de la loi GPX soulevée par la Chine au titre de l'article X:3 b) du GATT de 1994. En particulier, dans la partie VI D) de sa première communication écrite, la Chine expose de façon détaillée son argument selon lequel les "États-Unis n'ont pas fait en sorte que la décision rendue par la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire GPX V soit "exécutée par" l'USDOC, et en "régisse la pratique administrative".

12. Les États-Unis conviennent que l'avis non contraignant émis dans l'affaire GPX V n'a jamais été exécuté par le Département du commerce et qu'il ne régissait pas l'approche du Département du commerce concernant l'application de la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs. Ils ont déjà expliqué que le Département du commerce n'était pas tenu d'exécuter l'avis GPX V parce qu'il n'était pas final et le Département du commerce aurait enfreint le droit des États-Unis s'il avait exécuté l'avis.

13. Lors de la première réunion de fond du Groupe spécial et dans sa réponse aux questions du Groupe spécial, la Chine a clarifié que sa contestation dans la présente affaire ne concernait pas la question de savoir si les mesures du Département du commerce étaient *ultra vires*. La Chine a indiqué que l'article X:2 ne prévoyait pas l'évaluation de mesures dont il était allégué qu'elles étaient *ultra vires*. En outre, au paragraphe 120 de sa réponse aux questions du Groupe spécial, la Chine indique qu'elle "n'estime pas qu'il est directement pertinent au titre de l'article X:2 de savoir si telle ou telle pratique ou prescription suivie par les autorités nationales [est] compatible avec le droit interne".

14. Ces déclarations de la Chine sont claires, pourtant au paragraphe 121 de sa réponse aux questions du Groupe spécial, elle se contredit immédiatement en indiquant que les mesures du Département du commerce doivent être évaluées au regard de la question de savoir si elles étaient "prévues par le droit interne". En d'autres termes, la Chine demande au Groupe spécial de déterminer si les mesures du Département du commerce étaient prévues par le droit interne ou si le Département du commerce a agi d'une manière qui n'était pas prévue par le droit interne. Une telle allégation correspond à la définition d'une contestation concernant le caractère *ultra vires*. Ici encore, les arguments de la Chine sont contradictoires et indéfendables. La Chine ne peut pas admettre que l'article X:2 ne prévoit pas l'évaluation d'une mesure dont il est allégué qu'elle est *ultra vires* tout en demandant au Groupe spécial de faire une détermination concernant le caractère *ultra vires* au titre de l'article X:2.

15. Par ailleurs, et indépendamment des incohérences juridiques de la Chine, il convient de noter, pour clarifier les faits en l'espèce, que les tribunaux des États-Unis n'ont pas encore rendu de constatations définitives sur l'application de la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs aux pays NME. Les procédures GPX sont en cours afin de déterminer la constitutionnalité de la loi GPX et de trancher diverses questions de méthodologie. En outre, des procédures parallèles sont en cours concernant l'application de la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs aux pays NME. La Chine ne peut pas considérer l'avis GPX V, un avis non contraignant, comme le droit "applicable et déterminant" compte tenu de la série de décisions qui ont été rendues après l'avis émis dans les procédures en cours. La Chine ne peut pas non plus alléguer que les avis GPX V constituent une interprétation définitive des incidences et de la portée de l'affaire *Georgetown Steel*, en particulier lorsque les États-Unis et des parties nationales ont demandé avec succès à la Cour d'appel du Circuit fédéral qu'elle procède à une nouvelle audition concernant l'avis GPX V. Comme la demande a été acceptée, les États-Unis n'ont pas eu l'occasion de se prévaloir d'autres droits d'appel.

16. La Chine allègue aussi que l'article 1^{er} de la loi GPX entre dans le champ de l'article X:2 parce qu'il a entraîné "le relèvement d'un droit de douane ou d'une autre imposition à l'importation en vertu d'usages établis et uniformes". La Chine fait valoir que la loi "augmente le droit compensateur, qui passe d'aucun droit compensateur au taux de droit compensateur quelconque que l'USDOC a déterminé pour chacun des produits". Les États-Unis ont expliqué plus haut que la déclaration de la Chine est erronée. La loi GPX n'a pas du tout augmenté les droits ou autres impositions visant les importations faisant l'objet des 27 procédures contestées par la Chine.

17. Par ailleurs, la Chine n'a pas prouvé que ce prétendu relèvement était lié à des "usages établis et uniformes". Cette expression indique qu'il devait y avoir des "usages établis et uniformes" avant le relèvement d'un droit ou d'une autre imposition à l'importation et aussi des "usages établis et uniformes" après le relèvement. Dans le cas contraire, en l'absence d'"usages" avant le prétendu relèvement, il n'y aurait pas de base permettant d'évaluer la modification.

18. Bien qu'elle ait utilisé les termes "P.L. n° 112-99", "article 1^{er} de la P.L. n° 112-99" et "article 1 b) de la P.L. n° 112-99" de façon interchangeable dans ses arguments, la Chine, à ce stade de la procédure, a arrêté sa position sur ce qu'elle conteste dans le présent différend. L'allégation de la Chine au titre de l'article X:2 a trait à la partie de l'article 1 b) 1) qui s'applique aux procédures qui avaient déjà été engagées avant la promulgation de la loi GPX, et les allégations d'infraction formulées par la Chine se limitent à cette série de procédures. Ce nombre identifiable de procédures et d'importations visées ne cadre pas avec le sens ordinaire de l'expression "d'ordre général" figurant à l'article X:2 du GATT de 1994.

19. Ainsi qu'il ressort clairement de la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par la Chine, ainsi que de ses communications et déclarations, ces 27 procédures étaient connues à la date de promulgation de la loi GPX, tout comme les produits faisant l'objet de ces procédures.

Au vu de cette série limitée et connue d'importations et de procédures, l'article 1 b) 1) n'est pas une loi "d'ordre général" suivant le sens ordinaire de cette expression telle qu'elle est employée à l'article X:2.

20. La seule allégation de la Chine au titre de l'article X:2 concerne la partie de l'article 1 b) qui s'applique aux procédures qui avaient déjà été engagées avant la promulgation de la loi *GPX*. Comme il définit un nombre déterminé de procédures et d'importations visées, l'aspect contesté de la mesure n'est pas "d'ordre général". En conséquence, l'article contesté de la loi *GPX* ne relève pas de l'article X:2 du GATT de 1994.

21. Contrairement à ce qu'affirme la Chine, l'article contesté de la loi *GPX* ne concerne pas le "taux" des droits compensateurs pour les 27 procédures en cause dans le présent différend. Dans sa réponse aux questions du Groupe spécial, la Chine a continué de faire abstraction du sens ordinaire du terme "rate" (taux), lequel est défini comme suit: "[t]he total quantity, amount, or sum of something, esp. as a basis for calculation" (la quantité totale, le montant total ou la somme totale de quelque chose, en particulier en tant que base de calcul). La loi *GPX* est une disposition législative qui indique clairement le champ d'application de la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs. Elle ne concerne pas la quantité totale, le montant total ou la somme totale de tel ou tel taux de droit compensateur et se distingue de mesures telles que les classifications tarifaires qui concernent effectivement le "taux" d'un droit.

22. La Chine n'a pas non plus montré que l'article contesté de la loi *GPX* avait trait à une prescription ou une restriction pour les importations faisant l'objet des 27 procédures. Elle fait valoir que l'article 1^{er} de la loi *GPX* a trait à une "prescription ... pour les importations" en ce sens qu'une fois qu'une enquête en matière de droits compensateurs est ouverte, "les importateurs sont tenus de participer à l'enquête en matière de droits compensateur ou sont soumis à l'imposition d'un droit compensateur déterminé sur la base des données de fait disponibles". Cette déclaration est erronée en ce qui concerne les importations visées par la contestation.

23. Premièrement, une procédure en matière de droits compensateurs n'est pas une "prescription" visant les importations. En d'autres termes, il n'en résulte pas de prescriptions ou de conditions à l'importation de marchandises. Deuxièmement, l'article 1^{er} de la loi *GPX* n'est pas une "restriction" visant les importations faisant l'objet des 27 procédures. La Chine a fait valoir qu'il résulte des lois des États-Unis en matière de droits compensateurs comme la loi *GPX* une "condition limitative" pour les importations. La législation sur les droits compensateurs ne restreint ni ne limite les importations, mais établit le cadre en vertu duquel toutes subventions alléguées pourraient faire l'objet d'une enquête et tous droits compensateurs en résultant pourraient être imposés. Les lois elles-mêmes n'ont pas d'effet sur les importations.

24. La Chine affirme que les États-Unis n'ont jamais donné d'interprétation de l'article X:2. C'est faux. Les États-Unis ont également indiqué clairement ce que l'article X:2 n'était pas. L'article X:2 ne concerne pas la question de l'application de mesures à des événements ou des actions antérieurs à leur promulgation. Toute contestation sur le point de savoir si une mesure peut affecter de tels événements ou actions doit reposer sur l'article d'un accord qui impose une obligation de fond. L'article X:2 ne concerne pas la teneur ou la portée d'une mesure d'ordre général, notamment, et il en est de même de l'article X:1 ou X:3 a).

25. L'Organe d'appel a fait observer que l'article X ne concernait pas la "teneur substantielle" de mesures. L'observation selon laquelle l'article X ne soumet pas la teneur ou la portée de mesures à des disciplines est renforcée par le titre même de l'article X, "Publication et application des règlements relatifs au commerce". La Chine ne peut pas imputer à de telles obligations des prescriptions concernant la portée et la teneur de mesures visées. En d'autres termes, l'article X:2 ne peut pas être interprété comme constituant une obligation de fond prohibant un "effet rétroactif" pour toutes les mesures d'ordre général, comme le propose la Chine.

26. Pour ce qui est des mesures qui relèvent de l'article X:2, celui-ci associe la transparence à l'application des mesures pour faire en sorte que les Membres ne mettent pas en vigueur une mesure secrète concernant les importations, qui entraîneraient le relèvement d'un droit ou d'où il résulterait une prescription, une restriction ou une prohibition nouvelle ou aggravée. En cas de tels changements, l'article X:2 prescrit au Membre de publier la mesure dans une publication officielle avant qu'elle ne soit mise en vigueur.

27. L'Organe d'appel a fait observer que l'importance fondamentale de l'article X:2 tient à ce qu'il "prévoit la divulgation de tous les actes gouvernementaux affectant les Membres et les personnes et entreprises privées, nationales ou étrangères". La Chine et les autres parties intéressées ont eu pleinement connaissance de la loi *GPX* au moment de sa promulgation et avant sa mise en vigueur; l'examen de la loi par le Congrès avait aussi été largement rendu public. Par ailleurs, le système juridique des États-Unis ne souffre pas d'un manque de divulgation. L'article X:2 est muet sur les questions relatives au fond d'une mesure. La Chine fait valoir que le Groupe spécial devrait donner une lecture de ce silence qui inclut une prohibition absolue implicite de toute "rétroactivité". Toutefois, l'article X:2 ne peut pas être interprété comme contenant une telle prohibition.

28. En résumé, l'article X:2 ne concerne pas la question de la rétroactivité. Dans des procédures antérieures, des groupes spéciaux et l'Organe d'appel ont examiné un article imposant une obligation de fond afin d'évaluer si une mesure pouvait affecter des événements ou des actions avant sa promulgation. Cette approche est compatible avec le texte même de l'article X:2 du GATT de 1994. La Chine n'a pas allégué que l'article 1^{er} de la loi *GPX* contrevenait à une obligation de fond des accords visés, et son allégation au titre de l'article X:2 est sans fondement.

IV. LES ALLÉGATIONS DE LA CHINE AU TITRE DE L'ARTICLE X:3 b) DU GATT DE 1994 NE SONT PAS ÉTAYÉES PAR LE TEXTE MÊME DE L'OBLIGATION

29. Il apparaît que la Chine formule maintenant une allégation plus large et peut-être nouvelle, en demandant apparemment au Groupe spécial de constater que l'article X:3 b) impose des restrictions aux organes législatifs quant à la définition de la portée d'une loi dûment promulguée s'il existe des procédures en instance ou en cours qui peuvent interpréter une disposition légale connexe. Rien dans le texte du GATT de 1994 n'étaye l'argument de la Chine.

30. L'allégation reformulée de la Chine au titre de l'article X:3 b) est fondée exclusivement sur les actions de "l'organe législatif national". Toutefois, l'article X:3 b) ne mentionne pas, et n'impose donc pas, de limites restreignant la capacité d'un organe législatif national d'adopter une loi ou la manière dont cette loi peut être appliquée. L'article X:3 b) prescrit aux Membres d'établir et de maintenir un "tribuna[l] ou [une] procédure[] judiciaire[], arbitra[l] ou administratif[] afin ... de réviser et de rectifier dans les moindres délais les mesures administratives se rapportant aux questions douanières". Aucune prescription additionnelle n'est imposée pour ce mécanisme de révision et de rectification en dehors de ce qui suit:

- le tribunal ou les procédures doivent être "indépendants des organismes chargés de l'application des mesures administratives"; et
- les "décisions" résultant du tribunal ou des procédures "seront exécutées par [l']organisme[] [administrant] et en régiront la pratique administrative", à moins que certains critères ne soient remplis.

31. Ces deux prescriptions mises à part, l'article X:3 b) n'indique pas comment les tribunaux ou les procédures doivent réviser et rectifier une mesure administrative se rapportant aux questions douanières. En dépit du texte clair de l'article X:3 b), la Chine demande au Groupe spécial de se prononcer sur le fond des procédures *GPX* en cours en formulant une conclusion définitive sur une question non résolue de droit des États-Unis (à savoir qu'il est interdit aux États-Unis, selon le droit des États-Unis, d'appliquer la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs à la Chine). En outre, la Chine demande au Groupe spécial de constater que les tribunaux des États-Unis ne sont pas autorisés à appliquer des lois nouvellement promulguées à des affaires en instance, quand bien même cette application est un principe fondamental du droit des États-Unis.

32. Toutefois, l'argument de la Chine n'est pas étayé par les principes d'interprétation des traités. Selon ces principes, dans les cas où le texte même de l'article X:3 b) n'impose pas de limitation aux organes législatifs nationaux, la Chine ne peut pas en imputer une.

33. Les États-Unis notent également qu'une telle interprétation conduirait à des résultats déraisonnables et extrêmes. Par exemple, un organe législatif national peut, à cause d'une erreur typographique, fixer de façon erronée le taux de droit applicable à certaines importations à 100%, au lieu de 10%. Lorsque des droits de 100% sont recouvrés par l'autorité douanière, les importateurs vont immédiatement contester ce recouvrement excessif devant les tribunaux

nationaux. Selon l'interprétation de l'article X:3 b) donnée par la Chine, le tribunal ne pourrait pas procéder à une clarification ou modification législative ramenant le taux à son niveau prévu de 10% parce que l'affaire serait en instance devant les tribunaux nationaux. Toutefois, les tribunaux pourraient appliquer le taux inférieur en ce qui concerne les importateurs qui auraient attendu jusqu'à ce que la clarification ou la modification législative ait eu lieu. L'article X:3 b) n'impose pas un tel résultat ni une restriction au Congrès en ce qui concerne l'adoption de la loi GPX. En conséquence, l'allégation de la Chine au titre de l'article X:3 b) doit être jugée sans fondement.

34. La Chine fait valoir que les actions de la Cour d'appel du Circuit fédéral qui suivent le droit établi des États-Unis pour appliquer la loi GPX dans une affaire dont elle était saisie étaient une violation de l'article X:3 b). Concrètement, la Chine indique que "[l']intervention de l'organe législatif national pour modifier la législation applicable rétroactivement et dicter ainsi l'issue d'un appel ne figure pas parmi les exceptions énoncées à l'article X:3 b)". Cette affirmation a des répercussions qui vont bien au-delà de la procédure judiciaire mentionnée par la Chine dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial dans le présent différend (GPX V). L'allégation de la Chine donne maintenant à penser que le système juridique des Membres concernant la révision des questions douanières serait vicié si les organes législatifs des Membres pouvaient s'acquitter de leur rôle et adopter des lois alors que des procédures sont en cours. Or, les Membres de l'OMC n'ont rien convenu de tel, et nous doutons qu'ils puissent, avec leurs systèmes juridiques disparates, accepter une intrusion aussi radicale dans les relations entre leurs organes législatifs et judiciaires (ou autres mécanismes de révision).

35. Les États-Unis ont mis en place un système judiciaire qui ménage toutes possibilités de réviser et de corriger de façon indépendante les actions de chaque organisme chargé de l'application des mesures administratives se rapportant aux questions douanières. Les procédures GPX démontrent amplement cette indépendance, et les nombreuses mesures d'exécution prises par le Département du commerce au sujet de procédures en matière de droits antidumping et de droits compensateurs démontrent amplement que les décisions judiciaires finales sont exécutées par le Département du commerce et en régissent la pratique administrative. En conséquence, la Chine n'a pas prouvé que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article X:3 b).

V. LA CHINE N'A PAS ÉTABLI DE BASE FACTUELLE OU JURIDIQUE À L'APPUI DE SON ALLÉGATION AU TITRE DE L'ARTICLE 19.3 DE L'ACCORD SMC

36. La Chine continue de s'appuyer sur des affirmations non étayées et d'autres raccourcis au lieu de s'acquitter de la charge qui lui incombe de fournir des éléments *prima facie*. Même si cette approche est peut-être plus commode pour la Chine, elle ne suffit pas pour établir des éléments *prima facie*.

37. Au lieu de tenter d'établir le bien-fondé de son allégation par un examen minutieux et une explication de chaque détermination contestée, la Chine a recours à un raccourci. Elle fait valoir que, pour établir l'existence d'une infraction à l'article 19.3 de l'Accord SMC, elle a juste besoin de signaler que le Département du commerce n'aurait pas le pouvoir légal selon la législation des États-Unis de tenir compte de l'existence potentielle de mesures correctives qui se recoupent lorsque des droits compensateurs sont imposés simultanément à des droits antidumping calculés selon l'autre méthode employée pour les importations en provenance de pays NME.

38. Il ressort des pièces USA-99 et USA-100 que la Chine n'a pas établi que le Département du commerce n'avait pas le pouvoir de traiter la question des mesures correctives qui se recoupent. Les États-Unis ont expliqué que le Département du commerce n'a jamais indiqué dans ses déterminations qu'il n'avait pas le pouvoir selon la législation des États-Unis d'examiner l'existence potentielle de mesures correctives qui se recoupent due à l'application simultanée de droits compensateurs et de droits antidumping aux importations en provenance de pays NME. Si tel avait été le cas, le Département du commerce aurait simplement répondu à la Chine et aux défenseurs chinois qu'il n'avait pas ce pouvoir. Au lieu de cela, le Département du commerce a donné une réponse circonstanciée aux éléments de preuve et arguments que la Chine et les défenseurs chinois ont présentés au sujet des mesures correctives dont il était allégué qu'elles se recoupaient. Bien que la Chine ait joint les pièces CHI-27 à CHI-78 présentées aux réponses aux questions, elle n'a pas indiqué ni analysé de parties pertinentes dans ces déterminations (à deux exceptions près, dont il est question plus bas) pour tenter d'établir que le Département du commerce aurait dit qu'il n'avait pas ce pouvoir légal. Ces simples pièces ne lui permettent donc pas de s'acquitter de la charge qui lui incombe d'étayer ses affirmations.

39. La Chine tente également de remédier à son manque d'éléments de preuve en citant un extrait du rapport de l'Organe d'appel dans le différend DS379. Cet effort est vain. Premièrement, la déclaration de l'Organe d'appel ne concerne que le volet se rapportant aux droits compensateurs des procédures antidumping et en matière de droits compensateurs simultanées et n'est en fait pas étayée par le dossier de l'affaire. En outre, une déclaration figurant dans un rapport qui porte sur un autre différend ne constitue pas un élément de preuve pour la procédure en cours dans la présente affaire.

40. Dans son rapport sur le différend DS379, l'Organe d'appel ne cite aucune constatation figurant dans le rapport du Groupe spécial à l'appui des assertions factuelles sur lesquelles la Chine s'appuie. Au contraire, le rapport du Groupe spécial indique que, dans le contexte des enquêtes antidumping, les États-Unis ont rejeté l'affirmation de la Chine selon laquelle le Département du commerce avait fait une quelconque déclaration à caractère général sur la question de savoir s'il avait ce pouvoir légal.

41. La Chine a résolument évité toute discussion utile sur les faits pertinents des déterminations dont elle a allégué qu'elles étaient incompatibles avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 19.3 de l'Accord SMC. Au lieu de présenter des éléments de preuve tirés de chacune des déterminations contestées à l'appui de ses allégations au titre de l'article 19.3 de l'Accord SMC, la Chine continue de formuler des allégations non étayées et générales sur les constatations formulées par l'USDOC dans ces déterminations et ne mentionne presque aucun élément de preuve tiré de ces déterminations.

42. La Chine continue de s'appuyer sur le rapport de l'Organe d'appel dans le différend DS379, qui est peu convaincant. Comme les États-Unis l'ont expliqué de façon détaillée dans leurs réponses écrites aux questions posées à la suite de la première réunion du Groupe spécial, un groupe spécial n'est pas tenu de suivre le raisonnement exposé dans un des rapports de groupes spéciaux ou de l'Organe d'appel qui ont été adoptés. Comme il est expliqué plus haut, la Chine n'a pas encore établi que le raisonnement figurant dans le rapport de l'Organe d'appel était convaincant ou que sa lecture de l'article 19.3 était justifiée au regard des règles coutumières d'interprétation. La Chine n'a pas non plus établi que l'interprétation de l'Organe d'appel serait effectivement applicable aux faits en cause dans le présent différend.

43. Le raisonnement de l'Organe d'appel dans le différend DS379 est erroné. L'article 19.3 de l'Accord SMC ne contient aucune obligation qui imposerait à une autorité administrante d'exercer une quelconque fonction d'enquête. Dans son rapport sur le différend DS379, l'Organe d'appel ne reconnaît pas non plus que l'article 19.3 de l'Accord SMC est d'abord et avant tout une disposition relative à la non-discrimination. La Chine n'a rien fait pour démontrer que cette lecture était erronée de quelque façon que ce soit.

44. La Chine a tort lorsqu'elle fait valoir que les enquêtes sont visées par l'article 19.3. Elle ne tient pas compte du texte de l'Accord SMC en amalgamant les enquêtes et les révisions aux fins de l'évaluation de son allégation au titre de l'article 19.3. Elle commet une erreur semblable lorsqu'elle fait valoir que les déterminations préliminaires sont visées par l'article 19.3.

45. Ainsi qu'il est indiqué dans la première communication écrite des États-Unis et dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial, l'Organe d'appel n'a pas tiré parti de toute l'argumentation des parties avant d'établir ses conclusions dans le différend DS379. Par exemple, il a mal interprété l'article 19.3 lorsqu'il a dit que l'autorité avait le devoir d'exercer une fonction d'enquête. L'Organe d'appel a également mal interprété les constatations formulées dans l'affaire *États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE*. En particulier, il a interprété l'article VI:3 en utilisant l'article 19.4 de l'Accord SMC comme contexte. En revanche, dans le différend DS379, l'Organe d'appel a examiné l'analyse figurant dans l'affaire *États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE* hors de tout contexte et a donc établi des parallèles erronés. Rien dans l'article 19.3 n'exige de l'autorité chargée d'une enquête qu'elle détermine le montant de la subvention avant de percevoir un droit, ou qu'elle enquête à ce sujet. Ces arguments n'ont pas été présentés dans le différend DS379.

46. La voie suivie par l'Organe d'appel pour établir ses conclusions s'est considérablement éloignée des arguments présentés par les parties. Premièrement, dans le différend DS379, l'article 19.4 de l'Accord SMC était au cœur des communications présentées par les parties à l'Organe d'appel. Si, dans le différend DS379, l'Organe d'appel a effectivement examiné l'affaire *CE*

– *Saumon (Norvège)* dans son rapport, son analyse et son raisonnement sont allés bien au-delà de ce que les parties avaient fait valoir. Par exemple, l'Organe d'appel a utilisé l'article 19.2 comme contexte pour interpréter l'article 19.3 alors qu'aucune partie à ce différend n'avait présenté de tel argument. Il a également utilisé les articles 21.1 et 32.1 de l'Accord SMC comme contexte, même si aucune partie n'avait avancé ces arguments devant le Groupe spécial ou l'Organe d'appel.

47. L'article 19.3 de l'Accord SMC vise à faire en sorte que, lorsque le montant de la subvention a été calculé, le niveau des droits compensateurs imposés par l'autorité administrante corresponde exactement et objectivement aux montants des subventions calculés pour chaque pays et chaque société faisant l'objet de l'enquête au titre des règles de l'Accord SMC. La Chine n'a pas allégué que l'imposition ou le recouvrement de droits compensateurs par le Département du commerce était discriminatoire, ou ne correspondait pas au montant des subventions identifiées dans l'une quelconque des séries de déterminations en cause dans le présent différend. Par conséquent, les arguments juridiques de la Chine, qui s'appuient exclusivement sur le raisonnement erroné de l'Organe d'appel dans le différend DS379, devraient être rejetés et les États-Unis demandent au Groupe spécial de constater qu'ils n'ont pas agi d'une manière incompatible avec l'article 19.3 dans les déterminations contestées.

VI. LES ÉTATS-UNIS ONT AGI D'UNE MANIÈRE COMPATIBLE AVEC LES ARTICLES 10 ET 32.1 DE L'ACCORD SMC

48. Comme les États-Unis l'ont déjà indiqué, la seule base des allégations de la Chine au titre des articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC découle de son affirmation selon laquelle les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 19.3 de l'Accord SMC. Comme les allégations de la Chine au titre de l'article 19.3 de l'Accord SMC sont sans fondement, ses allégations corollaires au titre des articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC doivent également être jugées sans fondement.

VII. CONCLUSION

49. Pour les raisons qui précèdent, les États-Unis demandent au Groupe spécial de rejeter les allégations de la Chine.

*Résumé analytique de la déclaration liminaire des États-Unis d'Amérique
à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial*

1. Dans le présent exposé oral, les États-Unis verront pourquoi la Chine n'a toujours pas prouvé le bien-fondé de ses allégations au titre de l'article X du GATT de 1994 et de l'article 19.3 de l'Accord SMC, en indiquant certaines lacunes juridiques et factuelles importantes dans sa deuxième communication écrite. Et, même si nous procédons à un examen approfondi de ces questions, le fait que nous n'examinons pas d'autres arguments de la Chine dans cet exposé ne témoigne pas de notre accord avec la Chine mais plutôt de notre souci d'économiser du temps.

2. Nous tenons à résumer brièvement la situation. La Chine a consacré de nombreuses pages à façonner une approche que nous qualifierons de "créative", pour être indulgents, de l'article X du GATT de 1994 et cette créativité devrait donner à réfléchir au Groupe spécial. Nous vous demandons de vous poser les questions suivantes: ces dispositions du GATT de 1947 étaient-elles vraiment destinées à prohiber l'application de mesures portant sur des événements antérieurs à la publication et à régir la relation constitutionnelle entre les pouvoirs législatifs et judiciaires d'un Membre? Ces textes peuvent-ils être interprétés à juste titre comme prévoyant des limitations aussi importantes et profondes des droits des Membres?

3. Pour les États-Unis, la réponse est négative, et c'est ce qui explique pourquoi la Chine ne trouve aucune justification dans les rapports antérieurs examinant des allégations au titre de ces dispositions. Comme nous l'avons expliqué, l'article X, suivant ses termes exprès, concerne la transparence et l'application de certaines mesures relatives au commerce. Les États-Unis ont largement satisfait aux obligations de cet article en ce qui concerne la mesure en cause dans le présent différend, à savoir la P.L. n° 112-99. En fait, ce qui est vraiment stupéfiant c'est que la Chine alléguerait que la législation des États-Unis manque de transparence ou que les tribunaux des États-Unis ne rendent pas de décisions qui lient le Département du commerce des États-Unis. Ces arguments sont contraires au bon sens et aux faits qui ont conduit au présent différend.

4. En conséquence, les États-Unis estiment qu'il est facile de se prononcer sur les allégations de la Chine dans le présent différend et que cela ne nécessite guère de gymnastique intellectuelle. Premièrement, l'allégation de la Chine au titre de l'article X:1 n'est pas fondée. Les États-Unis ont publié la loi GPX le jour même où elle a été promulguée, le 13 mars 2012, ce qui a assuré la transparence exigée par cette disposition.

5. Deuxièmement, l'allégation de la Chine au titre de l'article X:2 est sans fondement pour de multiples raisons. Essentiellement, l'allégation est sans fondement parce que la loi GPX n'a pas été mise en vigueur avant sa date de publication; aucune entité des États-Unis n'a donné un quelconque effet juridique à cette loi à quelque moment que ce soit avant sa publication, et aucune entité n'aurait pu le faire. Les États-Unis ont également montré, dans le détail, qu'il existait d'autres lacunes dans les arguments de la Chine, y compris que la Chine n'avait pas démontré que la loi GPX était une mesure d'ordre général en ce qui concernait son application à des procédures déjà ouvertes, que la Chine n'avait pas démontré que la loi relevait un droit ou qu'il en résultait une restriction ou une prescription, et que la Chine n'avait pas démontré que la loi imposait un quelconque "relèvement" d'un droit ou qu'il en résultait une restriction ou une prescription "nouvelle ou aggravée". S'agissant de ce dernier point, comme nous l'expliquerons de façon plus détaillée dans l'exposé, le fait est que la loi GPX n'a pas modifié ni affecté le traitement existant et bien connu que le Département du commerce des États-Unis accordait aux importations faisant l'objet des 27 procédures en cause dans le présent différend.

6. Troisièmement, l'article X:3 b) impose une obligation structurelle d'établir ou de maintenir des procédures de révision remplissant certains critères. Les États-Unis ont rempli ces obligations et la Chine n'a pas prouvé que l'article X:3 b) imposait de quelconques limitations à la capacité d'un organe législatif d'adopter des lois, que des procédures judiciaires soient ou non en instance.

7. Les États-Unis rappellent que le Protocole d'accession de la Chine donne à chaque Membre de l'OMC le droit d'appliquer des droits compensateurs aux importations en provenance de la Chine et, simultanément, de traiter la Chine comme un pays NME aux fins de la législation antidumping; la Chine ne conteste pas cette application simultanée en elle-même. Les États-Unis exercent ce droit depuis 2006. La Chine allègue néanmoins que les États-Unis, parmi tous les Membres de l'OMC, ne pouvaient pas appliquer de droits compensateurs aux exportations en provenance de

Chine au cours de la période allant de 2006 à 2012 et que le droit de l'OMC devrait prohiber l'application de lois adoptées par le Congrès des États-Unis pour préserver la pratique existante du Département du commerce consistant à appliquer des droits compensateurs aux exportations de la Chine. C'est un argument stupéfiant qui, comme nous le montrerons dans l'exposé, repose entièrement non seulement sur la réalisation d'une série d'erreurs d'interprétation par le Groupe spécial, mais aussi sur le fait qu'il se prononce dans le sens contraire à l'interprétation du Département du commerce et contraire à l'intention et aux attentes du Congrès des États-Unis sur des questions relevant du droit des États-Unis, que les tribunaux des États-Unis examinent actuellement mais n'ont pas encore tranchées. Le Groupe spécial ne devrait pas se lancer dans ce genre de spéculation; il peut se prononcer sur les allégations de la Chine sur la base d'éléments plus simples au titre de l'article X du GATT de 1994.

8. Enfin, s'agissant des allégations de la Chine au titre de l'article 19.3 de l'Accord SMC, les États-Unis expliqueront au cours de l'exposé pourquoi les arguments de la Chine ne constituent pas une interprétation valable de cette disposition et pourquoi la Chine n'a pas établi le bien-fondé de ses allégations même selon l'interprétation erronée de cette disposition que l'Organe d'appel a donnée dans le différend DS379. En fait, comme la Chine n'a pas procédé à l'interprétation de l'article 19.3, ni examiné les arguments des États-Unis conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public, il est clair que toute son argumentation juridique repose sur son "attente" de voir le Groupe spécial accepter simplement l'approche de l'Organe d'appel sans aucune autre analyse des parties. L'absence d'analyse par la Chine confirme l'opinion des États-Unis selon laquelle il serait fortement préjudiciable aux Membres et au système de règlement des différends qu'un groupe spécial accepte l'idée que, une fois que l'Organe d'appel a formulé une constatation sur une question de droit, il doit suivre cette interprétation sans réserve. Cette approche est, en fait, contraire au texte et à la structure du Mémoire d'accord sur le règlement des différends et, comme nous continuerons de le signaler au cours de la procédure, ce n'est pas une "attente" que la Chine elle-même exprime lorsqu'elle ne souscrit pas aux constatations de l'Organe d'appel.

I. LES ALLÉGATIONS DE LA CHINE AU TITRE DE L'ARTICLE X NE SONT PAS FONDÉES

9. Les États-Unis ont donné de multiples raisons pour lesquelles les allégations de la Chine pouvaient être rejetées. Il ne serait donc pas nécessaire de formuler des constatations sur chacune des différentes raisons pour lesquelles ces allégations sont erronées. Toutefois, comme la Chine consacre beaucoup de temps et d'efforts à tenter de donner une lecture de l'article X qui inclut deux notions juridiques spécifiquement internes, nous nous emploierons aujourd'hui à réfuter ces arguments pour démontrer qu'aucun des arguments de la Chine ne résiste à l'examen. Ces arguments sont les suivants: 1) le Département du commerce a agi *ultra vires* et, en conséquence, a enfreint l'article X:2 et 2) l'article X:1 et X:2 prohibe l'application "rétroactive" de lois intérieures. Même si la Chine a cessé de faire référence à ces points explicitement, elle a continué de les évoquer dans sa deuxième communication écrite.

10. Alors qu'aucune de ces notions ne s'applique dans le cadre de l'article X, les arguments de la Chine au titre de cet article reposent entièrement sur sa capacité à obtenir que le Groupe spécial formule des constatations sur ces notions. Toutefois, pour ce faire, la Chine demande au Groupe spécial de formuler des constatations de fait sur des questions de droit constitutionnel et d'autres questions de droit interne sur lesquelles les tribunaux des États-Unis ne se sont pas prononcés et qu'ils examinent actuellement. Le Groupe spécial devrait éviter de formuler des constatations qui, à ce stade, supposeraient simplement de spéculer sur l'issue de procédures juridiques internes et qui ne sont pas nécessaires pour se prononcer sur les allégations de la Chine au titre de l'article X.

II. L'ARGUMENT DE LA CHINE SELON LEQUEL LE GROUPE SPÉCIAL DEVRAIT SPÉCULER ET IMPOSER SON APPRÉCIATION SUR LA LÉGISLATION DES ÉTATS-UNIS AU TITRE DE L'ARTICLE X:2 EST DÉNUÉ DE FONDEMENT

11. La Chine a continué de formuler son allégation *ultra vires*, cette fois-ci au sujet de la manière dont le droit interne devrait être "déterminé correctement" aux fins d'une prétendue "base de référence" pour l'article X:2. L'argument "déterminé correctement" de la Chine pose deux problèmes fondamentaux. Premièrement, l'article X:2 ne traite pas des actions d'un organisme administrant dont il est allégué qu'elles sont *ultra vires*. En conséquence, la question de savoir si les actions d'un organisme administrant sont *ultra vires* selon le droit interne est dénuée de pertinence pour évaluer la compatibilité d'une mesure avec l'article X:2.

12. Deuxièmement, l'argument de la Chine obligerait le Groupe spécial à spéculer sur la teneur de la législation des États-Unis et à constater que l'interprétation du Département du commerce était contraire au droit. Or, les tribunaux internes des États-Unis ne se sont pas prononcés sur la question juridique de savoir s'il était interdit au Département du commerce d'appliquer la législation des États-Unis en matière de droits compensateurs à la Chine. Étant donné que les tribunaux ne se sont pas prononcés de façon définitive en sens contraire et que l'interprétation du Département du commerce reste donc valable selon le droit des États-Unis, le Groupe spécial n'est pas fondé selon le droit des États-Unis à substituer son appréciation à celle du Département du commerce. Les États-Unis préviennent que, si le Groupe spécial devait spéculer et substituer son appréciation sur la teneur de la législation des États-Unis à l'interprétation du Département du commerce, il courrait un grand risque de faire une erreur de fait.

13. Par ailleurs, malgré les procédures internes en cours sur ces questions, la Chine affirme dans sa deuxième communication écrite qu'une déclaration du professeur Richard Fallon "mettra un terme" à la question de savoir si la loi *GPX* était une clarification ou une modification de la législation existante et si l'avis *GPX V* avait un quelconque effet juridique en droit des États-Unis, en "déterminant correctement" ces points. L'affirmation de la Chine n'a pas de fondement juridique. Premièrement, les conclusions figurant dans la déclaration que le professeur Fallon a établie pour la Chine sont incorrectes. Deuxièmement, dans le système juridique des États-Unis, les professeurs de droit n'ont pas de rôle spécial, ou faisant autorité, en matière d'interprétation de la législation des États-Unis. Cela dit, dans la mesure où le Groupe spécial est intéressé par les avis de professeurs de droit des États-Unis, les États-Unis ont demandé l'avis du doyen John Jeffries, un éminent expert du droit constitutionnel des États-Unis. Dans sa déclaration d'expert, présentée en tant que pièce USA-115, le doyen Jeffries relève de nombreuses lacunes dans la déclaration du professeur Fallon.

14. Pour commencer, le professeur Fallon – même s'il a établi la déclaration au nom de la Chine – ne dit pas et ne peut pas dire que les tribunaux des États-Unis constateraient ou ont constaté que la loi *GPX* était une modification de la législation antérieure. Il a seulement conclu qu'il serait "improbable" qu'un tribunal constate que la loi était une clarification législative. S'agissant du statut juridique de l'avis *GPX V*, il dit qu'"un tribunal des États-Unis pourrait très vraisemblablement estimer" que l'avis a un effet juridique contraignant. Ces conclusions sont conjecturales et ne peuvent pas être considérées comme mettant un terme à la question, ainsi que l'affirme la Chine.

15. Premièrement, s'agissant de la question de savoir si la loi *GPX* est une modification ou une clarification de la législation, la déclaration du professeur Fallon ne donne pas les indices que les tribunaux ont utilisés pour déterminer si une loi était une clarification ou une modification. La déclaration se concentre plutôt sur le point de savoir s'il y avait "une indication explicite dans le titre ou le texte d'une loi que son seul but était de clarifier la législation antérieure". Selon le professeur Fallon, cette indication est l'un des indices les "plus importants".

16. C'est faux. Plusieurs cours d'appel fédérales des États-Unis sont arrivées à la conclusion opposée. En 2008, la Cour d'appel du troisième circuit des États-Unis a indiqué qu'elle "n'estimait pas que le fait qu'un organe chargé de la promulgation a décrit une modification comme constituant une "clarification" de la législation antérieure à la modification soit forcément pertinent pour l'analyse judiciaire". L'affaire est présentée en tant que pièce USA-116. Les cours d'appel des quatrième et onzième circuits des États-Unis sont parvenues à la même conclusion dans des décisions déjà présentées en tant que pièces USA-56 et USA-57.

17. Après avoir passé en revue la jurisprudence des États-Unis sur la question, la Cour d'appel du troisième circuit a constaté qu'il n'y avait "pas de critère clair et précis" pour déterminer si une loi ou un règlement "clarifiait" le droit existant. La Cour a fait observer qu'elle ne "considér[ait] pas le fait qu'une modification [était] contraire à une interprétation judiciaire de la législation antérieure à la modification comme signifiant que la modification [était] une modification de fond et pas seulement une clarification". Dans son raisonnement, la Cour a dit qu'"on pourrait affirmer que c'était en fait l'inverse – que le nouveau libellé était conçu pour clarifier l'ambiguïté rendue apparente par la jurisprudence".

18. Deuxièmement, s'agissant de la question du statut juridique de la décision *GPX V*, le fait que la Chine s'appuie sur la déclaration du professeur Fallon ne renforce pas du tout son argument. De plus, l'avis donné par le professeur Fallon va à l'encontre de la doctrine largement dominante dans

le droit des États-Unis. Fait important, il va à l'encontre de la propre décision de la Cour d'appel du Circuit fédéral dans l'affaire *GPX VI*, dans laquelle celle-ci a indiqué qu'"une décision d'une cour d'appel n'est pas finale tant que son mandat n'est pas délivré". Le doyen Jeffries indique en outre que la position de la Cour d'appel du Circuit fédéral des États-Unis, selon laquelle l'octroi de la nouvelle audition a suspendu tout effet juridique de la décision *GPX V*, cadre avec le droit établi. Selon le droit des États-Unis, lorsqu'une juridiction accorde une nouvelle audition, sa décision initiale perd tout effet. Comme un juge de haut rang de la Cour d'appel fédérale l'a indiqué, "[l]a première conséquence procédurale de l'octroi d'une nouvelle audition est que le jugement de la juridiction initiale est annulé".

III. L'ALLÉGATION RELATIVE À LA RÉTROACTIVITÉ FORMULÉE PAR LA CHINE AU TITRE DE L'ARTICLE X:2 N'EST PAS FONDÉE

19. En plus de soutenir avec insistance que le Groupe spécial devrait spéculer et substituer son appréciation à celle de l'autorité administrante, la Chine continue de donner une lecture de l'article X:2 qui inclut une prohibition de la notion dite de "rétroactivité". Les États-Unis ont été clairs sur cette question: cette notion de droit interne n'est pas abordée dans l'article X:2. Les arguments à l'effet contraire avancés par la Chine sont dénués de fondement.

IV. L'ARTICLE X:3 b) NE CONCERNE PAS LA MANIÈRE DONT UN ORGANE LÉGISLATIF PEUT ADOPTER UNE LOI

20. Dans sa deuxième communication écrite, la Chine continue de faire valoir que "l'intervention du Congrès des États-Unis dans des procédures judiciaires en cours" est incompatible avec l'article X:3 b). Comme les États-Unis l'ont expliqué, l'article X:3 b) n'impose aucune limite à la capacité d'un organe législatif d'adopter des lois modifiant la teneur de la loi quant au fond.

21. L'article X:3 b) impose en revanche une obligation concernant la structure ou le cadre d'un système de révision judiciaire. Les États-Unis ont agi de manière compatible avec l'article X:3 b). Concrètement, ils ont mis en place un système judiciaire qui ménage toutes possibilités de réviser et corriger de façon indépendante les mesures de chaque organisme chargé de l'application des mesures administratives se rapportant aux questions douanières. En conséquence, l'allégation de la Chine au titre de l'article X:3 b) n'est pas fondée.

V. LA CHINE N'A PAS ÉTABLI DE BASE FACTUELLE NI JURIDIQUE À L'APPUI DE SON ALLÉGATION AU TITRE DE L'ARTICLE 19.3 DE L'ACCORD SMC

22. Après plusieurs mois et maintes possibilités d'étayer son allégation, la Chine ne peut toujours pas justifier son allégation au titre de l'article 19.3 de l'Accord SMC. Elle continue de prendre des raccourcis pour défendre sa position – en formulant des allégations générales concernant les déterminations du Département du commerce et en ne mentionnant presque aucun élément de preuve tiré de ces déterminations. La Chine continue de mal interpréter l'article 19 de l'Accord SMC. Elle a refusé d'examiner l'interprétation donnée par les États-Unis, qui est fondée sur les règles coutumières d'interprétation du droit international public. En particulier, toute l'argumentation de la Chine concernant l'article 19.3 est sans fondement, pour quatre raisons.

23. Premièrement, la Chine continue de s'appuyer sur le rapport de l'Organe d'appel dans le différend DS379. Elle fait également valoir que les États-Unis n'ont pas donné de "raisons impérieuses" de s'écarter du rapport de l'Organe d'appel dans le différend DS379. Or, le fait que des constatations de l'Organe d'appel ne sont pas convaincantes est un exemple de "raison impérieuse" de s'en écarter. Ainsi qu'il est expliqué en détail dans nos communications, les constatations de l'Organe d'appel dans le DS379 sont juridiquement erronées et ne peuvent donc pas être convaincantes.

24. L'interprétation donnée par l'Organe d'appel va bien au-delà des principes de non-discrimination et, comme cela a déjà été indiqué, cette interprétation impose une fonction d'enquête qui n'apparaît pas dans cet article. L'article 19.3 de l'Accord SMC vise à faire en sorte qu'après le calcul du montant de la subvention, le niveau des droits compensateurs imposés par l'autorité administrante corresponde exactement et objectivement aux montants des subventions calculés pour chaque pays et chaque société faisant l'objet de l'enquête. La Chine n'a pas allégué que l'imposition ou le recouvrement de droits compensateurs par le Département du commerce était discriminatoire ou ne correspondait pas au montant des subventions identifiées dans l'une

quelconque des séries de déterminations en cause dans le présent différend. Par conséquent, les arguments de la Chine devraient être rejetés.

25. Enfin, s'agissant de la constatation de l'Organe d'appel selon laquelle il y a infraction à l'article 19.3 si l'autorité chargée de l'enquête n'enquête pas sur l'ampleur de toute double mesure corrective alléguée, nous posons une simple question. Si l'autorité chargée de l'enquête n'"enquête" pas sur l'ampleur de toute double mesure corrective possible, mais impose un droit antidumping dont le taux est nul, y a-t-il manquement à l'obligation énoncée à l'article 19.3, selon laquelle un "droit compensateur, dont les montants seront appropriés dans chaque cas, sera perçu sans discrimination sur les importations [...] de quelque source qu'elles proviennent ..."? Est-il possible de "percevoir" un droit dont le montant n'est pas approprié, compte tenu de la possibilité qu'une double mesure corrective soit imposée, s'il n'est perçu absolument aucun droit antidumping? L'interprétation de l'article 19.3 donnée par l'Organe d'appel semble indiquer que la réponse est affirmative, mais les États-Unis ne voient rien dans le texte de l'article 19 qui justifie ce résultat.

26. Deuxièmement, dans les rares cas où la Chine propose sa propre interprétation de l'article 19.3, cette interprétation est erronée et n'est pas étayée par le texte des accords visés. Par exemple, la Chine fait erreur lorsqu'elle fait valoir que les enquêtes initiales sont visées par l'article 19.3. Le terme "percevoir" est défini dans la note de bas de page 51 de l'Accord SMC comme s'entendant "de l'imposition ou du recouvrement légaux d'un droit ou d'une taxe à titre définitif ou final". Dans le système des États-Unis, l'"imposition ou le recouvrement légaux d'un droit ou d'une taxe à titre définitif ou final" n'a pas lieu avant le stade de la révision. Suivant ses propres termes, l'obligation énoncée à l'article 19.3 s'applique à la perception de droits, laquelle ne résulte pas des enquêtes dans le système des États-Unis.

27. Troisièmement, les États-Unis ont indiqué que, dans ses communications et réponses aux questions du Groupe spécial, la Chine a pris divers raccourcis, n'a pas analysé les faits spécifiques et n'a pas fourni d'éléments *prima facie*.

28. La Chine refuse d'analyser les faits dans chaque détermination. Conformément aux articles 11 et 3:2 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends, le Groupe spécial devrait effectuer sa propre analyse interprétative conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public, parce que le Mémoire d'accord charge chaque groupe spécial de procéder à sa propre "évaluation objective de la question dont il est saisi, y compris une évaluation objective des faits de la cause, de l'applicabilité des dispositions des accords visés pertinents et de la conformité des faits avec ces dispositions". Le Groupe spécial devrait examiner les arguments que les parties lui ont présentés.

29. La Chine ne fait aucun effort pour démontrer l'existence d'une mesure corrective qui se recoupe dans l'une quelconque des déterminations contestées ni pour identifier des éléments de preuve dans l'une quelconque des déterminations contestées qui étayeraient la théorie adoptée par le Groupe spécial chargé du différend DS379. Lorsqu'elle formule des contestations "tel qu'appliqué", la Chine ne peut pas simplement invoquer des constatations factuelles tirées d'un différend antérieur.

30. Quatrièmement, la Chine fait indûment abstraction du dossier du présent différend lorsqu'elle affirme qu'"il n'est pas suffisant que l'autorité chargée de l'enquête "examin[e] de façon approfondie les éléments de preuve et les arguments factuels présentés par les parties défenderesses" si elle ne demande pas tout d'abord des éléments de preuve pertinents". En fait, le Département du commerce a demandé au public, en 2006, de lui communiquer des observations sur l'applicabilité de la législation en matière de droits compensateurs à la Chine et celle-ci, ainsi que d'autres parties, ont présenté leurs vues. Et, en 2007, le Département du commerce a indiqué en outre qu'il examinerait absolument tous les éléments de preuve qui étayeraient toutes allégations de mesures correctives qui se recoupent. Le Département du commerce a donc sollicité les vues des défenseurs; il les a évaluées; et il a formulé ses conclusions sur la base des arguments présentés. Dans la mesure où l'article 19.3 impose un devoir d'enquêter, le Département du commerce s'est acquitté de cette tâche.

31. En résumé, les arguments de la Chine en ce qui concerne l'article 19.3 sont sans fondement.

ANNEXE C**ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES**

Table des matières		Page
Annexe C-1	Résumé analytique des arguments de l'Australie	C-2
Annexe C-2	Résumé analytique des arguments du Canada	C-5
Annexe C-3	Résumé analytique des arguments de l'Union européenne	C-7
Annexe C-4	Résumé analytique des arguments du Japon	C-12

ANNEXE C-1**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DE L'AUSTRALIE***Résumé analytique de la communication écrite de l'Australie***I. INTRODUCTION**

1. Le présent différend soulève des questions importantes concernant l'article X du GATT de 1994 et l'influence de cet article sur l'ordre juridique interne des Membres.

II. ARTICLE X:1

2. L'article X:1 du GATT de 1994 dispose que les Membres doivent "publie[r] dans les moindres délais, de façon à permettre aux gouvernements et aux commerçants d'en prendre connaissance", les lois, règlements et décisions judiciaires et administratives d'application générale qui visent l'éventail des questions énumérées dans ce paragraphe. Il énonce à grands traits les obligations d'un Membre de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) relatives à la publication des règlements commerciaux et constitue fondamentalement une disposition sur la transparence.

3. L'article X:1 ne précise pas si les "lois, règlements et décisions judiciaires et administratives" peuvent être appliqués rétroactivement à partir de la date de leur publication. Il n'en demeure pas moins que de l'avis de l'Australie, l'expression "rendus exécutoires", dans la première phrase de l'article X:1, pourrait, dans le contexte de la législation interne, signifier "en vigueur". Cela est compatible avec l'interprétation donnée par l'Organe d'appel du terme "appliquée" dans le contexte de l'article XX g) du GATT de 1994 dans l'affaire *États-Unis – Essence*.¹

4. Nous notons que le Groupe spécial *CE – Produits des technologies de l'information* a constaté à propos de l'expression "rendus exécutoires" que l'article X:1 "vis[ait] ... les mesures qui [avaient] pris effet ou [étaient] en application en pratique et qu'[il] n'[était] pas limit[é] aux mesures promulguées formellement ou "entrées en vigueur" formellement" (pas d'italique dans l'original).² Cependant, cette constatation était formulée dans le contexte d'une analyse du point de savoir si l'article X:1 englobait les mesures qui étaient appliquées dans la pratique sans toutefois être formellement contraignantes dans le cadre du droit de l'Union européenne.³

5. La situation factuelle en cause en l'espèce est différente. À notre avis, la déclaration du Groupe spécial *CE – Produits des technologies de l'information* ne peut pas être interprétée comme signifiant que publier une loi au moment de sa promulgation constituerait une violation de l'article X:1 si cette loi a des effets dans le passé. Selon l'Australie, l'article X:1 ne rend pas les lois qui ont des effets rétroactifs incompatibles avec cette disposition.

6. Enfin, il importe de ne pas amalgamer l'article X:1, qui concerne une obligation procédurale de publication, et l'article X:2, qui traite de la mise en vigueur ou du fonctionnement de mesures.

III. ARTICLE X:2

7. Dans l'affaire *États-Unis – Vêtements de dessous*, l'Organe d'appel a dit que la "conséquence essentielle" de l'article X:2 était que "les Membres et les autres personnes affectées, ou qui ser[ai]ent vraisemblablement affectées, par des mesures gouvernementales imposant des limitations, des prescriptions et d'autres charges, devraient avoir une possibilité raisonnable d'obtenir des renseignements exacts au sujet de ces mesures et par conséquent de protéger et

¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, page 22.

² Rapport du Groupe spécial *CE – Produits des technologies de l'information*, paragraphe 7.1048.

³ "Cela étant, dans le cas où la mesure pertinente a été "rendue exécutoire", il y aura prescription imposant la publication dans les moindres délais, indépendamment de l'adoption formelle de ladite mesure ou du point de savoir si elle reste un "projet" de mesure dans l'ordre juridique interne du Membre." Rapport du Groupe spécial *CE – Produits des technologies de l'information*, paragraphe 7.1048.

d'ajuster leurs activités ou de demander que ces mesures soient modifiées".⁴ Il a aussi noté que "la publication préalable [était] requise pour toutes les mesures relevant de l'article X:2, et pas uniquement les mesures de limitation à des fins de sauvegarde relevant de l'ATV [Accord sur les textiles et les vêtements] que l'on cherch[ait] à appliquer rétrospectivement".⁵

8. Le Groupe spécial *États-Unis – Mesures antidumping concernant les produits tubulaires pour champs pétrolifères* a fait observer que l'article X:2 pouvait interdire l'application rétroactive d'une mesure. Il a aussi noté, cependant, que le respect de cette obligation dépendait du "moment où la mesure [était] publiée et où elle [était] appliquée *dans des circonstances particulières affectant les droits des Membres de l'OMC*" (pas d'italique dans l'original).⁶

9. De l'avis de l'Australie, dans les cas où une mesure n'entraîne pas "le relèvement d'un droit de douane ou d'une autre imposition à l'importation" ni n'impose, "pour les importations ou les transferts de fonds relatifs à des importations, une prescription, une restriction ou une prohibition nouvelle ou aggravée", la non-publication de cette mesure ne serait pas contraire à l'article X:2. Cela est compatible avec le but de l'article X:2 qui est de protéger le principe fondamental de la transparence en assurant une procédure régulière dans les cas où les intérêts des parties sont affectés concrètement par une mesure particulière.⁷

IV. ARTICLE X:3 B)

10. L'article X:3 du GATT de 1994 établit certains critères minimaux concernant la transparence et l'équité sur le plan de la procédure.⁸ Il prescrit un équilibre entre le droit fondamental d'un commerçant à l'équité de la procédure et le droit souverain des Membres de l'OMC de choisir comment ils appliquent leurs propres lois et règlements.⁹

11. L'article X:3 b) énonce un certain nombre d'obligations spécifiques, dont celle en vertu de laquelle les Membres de l'OMC sont tenus de maintenir des tribunaux indépendants en ce qui concerne la révision des mesures douanières qui "ser[a] exécutée[] par" les organismes concernés "et en régir[a] la pratique administrative, à moins qu'il ne soit interjeté appel ...".

12. Cependant, la relation entre les pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire n'est pas traitée par ailleurs dans cette disposition et demeure une question qu'il appartient à chaque Membre de l'OMC de déterminer conformément à sa propre constitution et son propre régime politique.¹⁰

13. L'article X:3 b) n'empêche pas les Membres de l'OMC d'édicter des lois et de les faire appliquer par leurs tribunaux pour autant qu'ils s'acquittent des obligations spécifiques énoncées dans cette disposition. La capacité d'un Membre de l'OMC de légiférer rétroactivement sur une question qui est examinée par un tribunal relève de l'ordre juridique interne de chaque Membre.

⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Vêtements de dessous*, pages 22 et 23.

⁵ *Ibid.*

⁶ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Mesures antidumping concernant les produits tubulaires pour champs pétrolifères*, paragraphe 7.181.

⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Vêtements de dessous*, page 23.

⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes*, paragraphe 183.

⁹ Rapport du Groupe spécial *Thaïlande – Cigarettes*, paragraphe 7.874.

¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 205.

*Résumé analytique de la déclaration orale de l'Australie en tant que tierce partie
et des réponses de l'Australie aux questions du Groupe spécial*

I. INTRODUCTION

1. Le présent différend soulève des questions importantes concernant l'article X de l'Accord général de 1994 sur les tarifs douaniers et le commerce (GATT de 1994) ainsi que l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires.

2. L'Australie a déjà traité, dans une communication écrite séparée, les questions relatives à l'article X. Dans le présent résumé analytique de sa déclaration orale en tant que tierce partie et de ses réponses aux questions du Groupe spécial, l'Australie examine ce qu'une partie doit démontrer pour établir l'existence d'une violation du droit de l'Organisation mondiale du commerce (OMC).

II. ACCORD SUR LES SUBVENTIONS ET LES MESURES COMPENSATOIRES

3. C'est un principe bien établi que pour démontrer l'existence d'une violation du droit de l'OMC, une partie doit fournir des éléments de preuve et présenter des arguments quant à la manière dont une ou plusieurs mesures sont incompatibles, en tant que telles ou telles qu'appliquées, avec une obligation au titre des dispositions pertinentes de l'Accord sur l'OMC.¹

4. L'article 3:2 du *Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends* (Mémorandum d'accord) dispose que le système de règlement des différends de l'OMC "a pour objet de préserver les droits et les obligations résultant pour les Membres des accords visés, et de clarifier les dispositions existantes de ces accords conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public. Les recommandations et décisions de [l'Organe de règlement des différends (ORD)] ne peuvent pas accroître ou diminuer les droits et obligations énoncés dans les accords visés". Il ressort clairement de cet article, pris conjointement avec les articles 7 et 11 du Mémorandum d'accord, que les groupes spéciaux sont tenus d'examiner chaque différend en fonction des circonstances propres à l'affaire et au regard des dispositions pertinentes des accords visés.

5. Bien qu'il n'y ait pas de règle du précédent ayant force obligatoire dans le système de règlement des différends de l'OMC, l'Organe d'appel a dit précédemment qu'"[a]ssurer "la sécurité et la prévisibilité" du système de règlement des différends, comme il [était] prévu à l'article 3:2 du Mémorandum d'accord, suppos[ait] que, en l'absence de raisons impérieuses, un organisme juridictionnel trancher[ait] la même question juridique de la même façon dans une affaire ultérieure".² Cela est compatible avec l'opinion qu'il avait exprimée précédemment selon laquelle les décisions des groupes spéciaux suscitent "chez les Membres de l'OMC des attentes légitimes"³ et "devraient ... être pris[es] en compte lorsqu'[elles] ont un rapport avec un autre différend".⁴

6. L'Australie considère qu'il peut y avoir des cas dans lesquels il serait approprié qu'un groupe spécial s'écarte de constatations antérieures de l'Organe d'appel, y compris lorsque les éléments de preuve présentés dans une affaire particulière donnent lieu à une situation factuelle différente qui pourrait la rendre distincte.

7. Pour l'Australie, il n'en est pas moins important de distinguer la question du *rôle du précédent* dans le système de règlement des différends de l'OMC de celle du *statut des constatations antérieures des groupes spéciaux et de l'Organe d'appel aux fins des droits et obligations des Membres de l'OMC dans le cadre du droit de l'OMC*. L'Australie considère que même si les décisions antérieures de l'Organe d'appel peuvent être extrêmement convaincantes quant à la manière dont une disposition d'un accord visé devrait être *interprétée*, ces interprétations ne donnent pas lieu en soi à des obligations de fond. Pour établir l'existence d'une violation du droit de l'OMC, il demeure nécessaire d'identifier la disposition pertinente de l'OMC et l'obligation qu'elle contient, et d'expliquer le fondement de l'incompatibilité alléguée de la mesure avec cette disposition sur la base d'éléments de preuve.⁵

¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphes 140 et 141.

² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier inoxydable (Mexique)*, paragraphe 160.

³ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 17.

⁴ *Ibid.*

⁵ Voir, par exemple, le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 141.

ANNEXE C-2**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DU CANADA****I. INTRODUCTION**

1. Le Canada participe à la présente procédure de groupe spécial parce qu'il a un intérêt systémique important dans l'interprétation des règles de l'OMC en matière de subventions. Il examinera dans sa communication l'application simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs dans les cas où les valeurs normales sont calculées sur la base de coûts ou de prix extérieurs au pays exportateur en question.

II. APPLICATION SIMULTANÉE DE DROITS ANTIDUMPING ET DE DROITS COMPENSATEURS DANS LES CAS OÙ LA VALEUR NORMALE EST CALCULÉE SUR LA BASE DE COÛTS OU DE PRIX EXTÉRIEURS À LA CHINE

2. Le Canada estime que les Accords de l'OMC autorisent l'application simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs même dans les cas où dans l'enquête sur l'existence d'un dumping, l'autorité chargée de l'enquête a calculé les valeurs normales sur la base de coûts ou de prix hors du marché intérieur. Il convient avec les États-Unis que ce point de vue est confirmé par le texte des accords pertinents et du Code des subventions du Tokyo Round et qu'il est confirmé spécifiquement en ce qui concerne la Chine par suite de son Protocole d'accession.

3. Premièrement, le dumping et le subventionnement sont reconnus comme étant deux causes différentes de dommage pour les branches de production nationales, auxquelles correspondent des ensembles de règles distincts donnant lieu à des mesures correctives séparées: un droit antidumping pour remédier au dumping dommageable et un droit compensateur pour remédier au subventionnement dommageable.

4. Lorsqu'un produit importé fait à la fois l'objet d'un dumping et d'un subventionnement et qu'il cause un dommage, un Membre importateur peut imposer à la fois un droit antidumping jusqu'à concurrence de la marge de dumping et un droit compensateur jusqu'à concurrence du montant de la subvention.

5. Deuxièmement, l'article VI:5 du GATT de 1994 confirme ce droit d'imposer simultanément des droits antidumping et des droits compensateurs, qu'il limite expressément dans les circonstances particulières d'un subventionnement des exportations.

6. En outre, la deuxième disposition additionnelle relative à l'article V:1 du GATT de 1994 dispose qu'un Membre de l'OMC importateur peut calculer la valeur normale de produits provenant d'un pays à économie planifiée (c'est-à-dire autre qu'une économie de marché) en utilisant les coûts ou les prix dans un pays de substitution au lieu des prix intérieurs (ce qui est la règle en vertu de l'article VI:1 du GATT de 1994 et de l'Accord antidumping).

7. Troisièmement, le Code des subventions du Tokyo Round interdisait aux pays importateurs d'appliquer à la fois des droits antidumping déterminés sur cette base et des droits compensateurs. Cependant, alors qu'ils auraient pu transposer cette prohibition dans l'Accord SMC pendant le Cycle d'Uruguay, les Membres de l'OMC ont choisi de ne pas le faire. S'ils avaient eu l'intention de renouveler cette prohibition, ils l'auraient expressément prévu.

8. Quatrièmement, en ce qui concerne spécifiquement les produits chinois, la possibilité d'imposer simultanément des droits antidumping et des droits compensateurs même si ces droits ne sont pas fondés sur les prix ou les coûts constatés en Chine est également confirmée par le Protocole d'accession de la Chine.

9. Le sous-alinéa 15 a) ii) du Protocole d'accession de la Chine autorise expressément les Membres de l'OMC importateurs à calculer la valeur normale sur la base de coûts ou de prix extérieurs à la Chine, si les producteurs chinois faisant l'objet de l'enquête ne démontrent pas

clairement que des conditions d'une économie de marché existent dans leur branche de production. L'alinéa 15 b) du Protocole d'accession de la Chine prévoit aussi que les Membres de l'OMC importateurs peuvent imposer des droits compensateurs sur les produits chinois en calculant le montant des subventions chinoises sur la base de points de repère extérieurs à la Chine si l'application de l'article 14 de l'Accord SMC présente des "difficultés particulières".

10. S'ils avaient eu l'intention de prohiber l'application simultanée de droits antidumping calculés spécifiquement pour les produits chinois sur la base du sous-alinéa 15 a) ii) du Protocole d'accession de la Chine et de droits compensateurs, les Membres de l'OMC l'auraient fait dans le Protocole d'accession de la Chine tout comme ils l'avaient fait antérieurement dans le Code des subventions du Tokyo Round. Au lieu de cela, le Protocole d'accession de la Chine autorise les Membres de l'OMC importateurs à imposer simultanément aussi bien des droits antidumping calculés sur la base des coûts ou des prix extérieurs à la Chine que des droits compensateurs.

11. Conformément à l'article VI:3 du GATT, l'imposition d'un droit compensateur a pour but de neutraliser toute subvention. Ce but trouve son expression dans l'article 19.1 de l'Accord SMC, qui dispose qu'un droit compensateur ne peut être imposé que "conformément aux dispositions du présent article". L'article 19.4 de l'Accord SMC autorise les Membres de l'OMC importateurs à imposer un droit compensateur jusqu'à concurrence du "montant de la subvention dont l'existence aurait été constatée". Un droit compensateur sur un produit chinois sera égal au "montant de la subvention dont l'existence aura été constatée" si ce montant est calculé conformément: soit a) à l'article 14 de l'Accord SMC ("Calcul du montant d'une subvention en termes d'avantage conféré au bénéficiaire"); soit b) à l'alinéa 15 b) du Protocole d'accession de la Chine. Aucune autre méthode de calcul du "montant de la subvention" n'est expressément prescrite.

12. Par conséquent, tant que le Membre de l'OMC importateur n'imposera pas de droit compensateur dépassant "le montant de la subvention dont l'existence aura été constatée" (c'est-à-dire aux termes de l'article 14 de l'Accord SMC ou de l'alinéa 15 b) du Protocole d'accession de la Chine), le "montant" du droit sera "approprié", comme le prescrit l'article 19.3 de l'Accord SMC.

13. Le Canada note que bien que le Groupe spécial *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)* ait retenu cette interprétation, l'Organe d'appel a malheureusement infirmé ces constatations. Il considère que cette infirmation était erronée. Le Canada reconnaît néanmoins l'importance de la sécurité et de la prévisibilité du système de règlement des différends, comme il est indiqué à l'article 3:2 du Mémoire d'accord.

ANNEXE C-3**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DE L'UNION EUROPÉENNE****1. RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION ÉCRITE DE L'UNION EUROPÉENNE EN TANT QUE TIERCE PARTIE****1.1. ALLÉGATIONS DE LA CHINE CONCERNANT L'ARTICLE 1^{ER} DE LA P.L. N° 112-99**

1. Sans prendre de position définitive sur les faits spécifiques de la cause, et en particulier sur la question de savoir si l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 maintient le *statu quo* pour les procédures relatives à l'application de droits compensateurs aux pays à économie autre que de marché, l'Union européenne souhaiterait faire les observations ci-après au sujet des diverses allégations formulées par la Chine au titre de l'article X du GATT de 1994.

1.1.1. Allégation de la Chine au titre de l'article X:1 du GATT de 1994

2. L'Union européenne conteste l'interprétation par la Chine de l'article X:1 du GATT de 1994 et est d'accord avec les États-Unis. Elle considère que l'article X:1 du GATT de 1994 vise à faire en sorte que les règles commerciales ne soient pas tenues secrètes mais soient portées à la connaissance des gouvernements et des commerçants pour leur permettre de savoir quelles conditions s'appliqueraient à leurs marchandises une fois importées sur le territoire d'un Membre. Le fait que ces conditions puissent être modifiées par la publication ultérieure d'une mesure d'application générale ne signifie pas que cette mesure ait été publiée d'une manière contraire aux obligations au titre de l'article X:1 du GATT de 1994, pour autant qu'elle ait été publiée dans les moindres délais (c'est-à-dire "vite" et "sans retard indu" après son adoption) et d'une manière appropriée (c'est-à-dire en ce qui concerne les moyens employés pour la mettre à la disposition du public) afin que les gouvernements et les commerçants soient informés de son existence, qu'elle s'applique uniquement pour l'avenir ou aussi à des événements passés.

1.1.2. Allégation de la Chine au titre de l'article X:2 du GATT de 1994

3. L'Union européenne fait observer que l'article X:2 du GATT de 1994 exclut l'application rétroactive d'une mesure entrant dans son champ d'application. Le respect de cette obligation dépend du moment auquel la mesure est publiée et mise en vigueur dans des circonstances particulières affectant les droits acquis des Membres de l'OMC et d'entités privées. Cela dit, l'Union européenne note que l'Accord antidumping (article 10) et l'Accord SMC (article 20) contiennent l'un et l'autre des dispositions prévoyant l'application rétroactive de droits à une date antérieure à l'imposition de mesures provisoires et/ou définitives. À son avis, cela indique que la prohibition concernant l'effet rétroactif énoncée à l'article X:2 du GATT de 1994 n'est pas absolue et doit être comprise par référence à la question de savoir si la mesure affecte les droits acquis ou les attentes légitimes des Membres de l'OMC et d'entités privées.
4. De l'avis de l'Union européenne, une question pertinente que le Groupe spécial doit examiner est de savoir si le 13 mars 2012, il y avait des droits acquis ou des attentes légitimes qui ont été affectés par la décision du législateur des États-Unis. L'Union européenne croit comprendre que la Chine convient que "[p]arce que la Cour d'appel [du Circuit fédéral] n'avait pas encore statué sur la demande de réexamen, l'affaire [des pneumatiques hors route] était techniquement toujours en instance". Si le 13 mars 2012 le recouvrement final des droits était encore suspendu jusqu'à l'achèvement de la procédure judiciaire, on pourrait faire valoir qu'à cette date, les entités privées n'avaient pas encore acquis de droit ni n'avaient d'attentes légitimes à ce que le recouvrement final des droits soit effectivement final et définitif. Par contre, dans les cas où des droits compensateurs avaient été imposés et recouvrés à titre final et où toutes les procédures judiciaires avaient été achevées, ces entités auraient acquis un droit légitime et s'attendraient légitimement à l'abrogation des droits qui leur avaient été imposés. L'application de la P.L. n° 112-99 à ces événements serait rétroactive, d'une manière contraire à l'article X:2 du GATT de 1994. Par

conséquent, l'Union européenne considère que l'article X:2 du GATT de 1994 protège les droits acquis et les attentes légitimes des Membres de l'OMC et des entités privées. Compte tenu de l'objectif de transparence énoncé à l'article X, l'article X:2 permet aux agents économiques de protéger et d'adapter leurs activités en fonction des nouvelles lois et prescriptions affectant leur secteur d'activité et fait donc en sorte que des mesures ne soient pas appliquées à des événements ou des situations qui sont clos (par exemple dans les cas où les décisions relevant du droit interne sont finales).

1.1.3. Allégation de la Chine au titre de l'article X:3 b) du GATT de 1994

5. L'article X:3 b) du GATT de 1994 se rapporte à la révision en première instance. Il prescrit que les Membres de l'OMC aient des procédures de révision des mesures se rapportant aux questions douanières qui sont prises par les organismes administratifs, ce qui inclut par conséquent l'imposition de droits antidumping et de droits compensateurs. À cet égard, l'article X:3 b) assure la régularité de la procédure en relation avec les questions douanières et établit certains critères minimaux concernant la transparence et l'équité sur le plan de la procédure dans l'application par les Membres de leurs règlements commerciaux. Il dispose en outre que les décisions rendues à l'issue de ces procédures de révision doivent être exécutées et suivies par les organismes administratifs. De fait, l'obligation au titre de l'article X:3 b) d'établir ces procédures de révision serait sinon inutile. Par conséquent, les Membres de l'OMC sont tenus de faire en sorte que leur système de révision permette de rectifier les mesures administratives pertinentes. L'article X:3 b) prévoit en outre la possibilité de faire appel devant une juridiction des décisions rendues dans le cadre des procédures de révision. Autrement dit, il garantit plusieurs instances de révision juridique des décisions rendues par les organismes administratifs.
6. L'Union européenne conteste l'interprétation de la Chine. Le fait que l'article X:3 b) ne prévoit pas explicitement la promulgation d'une nouvelle loi ni l'injonction aux tribunaux nationaux d'appliquer cette loi rétroactivement pour modifier l'issue d'une affaire n'implique pas qu'il y a dans cette disposition une obligation de ne pas agir ainsi. Le silence sur ce point ne devrait pas être interprété comme imposant une telle obligation aux Membres de l'OMC. L'article X:3 b) du GATT de 1994 établit une obligation de régularité de la procédure et des critères minimaux concernant la transparence et l'équité sur le plan de la procédure dans l'administration des questions douanières par les Membres. Cependant, cette disposition ne change rien à la possibilité qu'ont les législateurs de modifier les règles ou d'en définir l'application temporelle. De l'avis de l'Union européenne, les législateurs devraient être autorisés à modifier la loi et à lui conférer un effet rétroactif dans la mesure où les droits acquis et les attentes légitimes sont préservés.
7. En résumé, l'Union européenne considère que l'article X:3 b) du GATT de 1994 ne devrait pas être interprété comme interdisant aux Membres de prendre des mesures législatives qui auraient une incidence sur les décisions rendues dans le cadre des procédures de révision requises par cette disposition. Il en est à plus forte raison ainsi dans les situations où ces décisions ne sont pas encore finales.

1.2. DOUBLES MESURES CORRECTIVES

8. Dans l'affaire *DS379*, l'Organe d'appel a expliqué qu'il y avait "doubles mesures correctives" quand l'application simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs neutralisait deux fois le même subventionnement. Des "doubles mesures correctives" sont "susceptibles" d'avoir lieu lorsque la méthode de l'économie autre que de marché est utilisée. Quand elles calculent une marge de dumping pour un produit provenant d'une économie autre que de marché, les autorités comparent le prix à l'exportation avec une valeur normale qui est fondée sur des coûts ou des prix de substitution dans un pays tiers. Étant donné que les prix et les coûts dans l'économie autre que de marché sont peu fiables, les prix ou les coûts de production dans une économie de marché sont utilisés pour calculer la valeur normale. Les autorités comparent la valeur normale construite du produit (qui ne tient compte d'aucune subvention) avec le prix à l'exportation effectif du produit (qui, lorsque des subventions ont été reçues, est présumé inférieur à ce qu'il serait autrement). La marge de dumping est donc fondée sur une comparaison asymétrique et elle est plus élevée qu'elle ne le serait autrement. Par conséquent, les marges de dumping calculées suivant la méthode de l'économie autre que de marché reflètent non seulement le dumping,

mais aussi les subventions affectant les coûts de production. Un droit antidumping calculé suivant cette méthode peut "remédier" à une subvention interne ou la "neutraliser", si cette subvention a contribué à abaisser le prix à l'exportation. Le subventionnement est "compté" dans la marge de dumping globale. Lorsqu'un droit compensateur est perçu sur les mêmes importations, la même subvention interne est aussi "comptée" dans le calcul du taux de subventionnement et le droit compensateur qui en résulte neutralise donc la même subvention une deuxième fois. En conséquence, l'imposition simultanée d'un droit antidumping calculé selon la méthode de l'économie autre que de marché et d'un droit compensateur a pour effet de neutraliser une subvention deux fois. Il peut aussi y avoir des doubles mesures correctives dans le contexte de subventions internes accordées dans des pays à économie de marché lorsque des droits antidumping et des droits compensateurs sont imposés simultanément et qu'une valeur normale construite, non subventionnée, ou une valeur normale de pays tiers est utilisée.

9. L'article 19.3 de l'Accord antidumping dispose que les droits compensateurs, dont les montants seront appropriés dans chaque cas, doivent être perçus sans discrimination. Le mot "appropriés" n'est pas un critère absolu, mais relatif. Les deux prescriptions énoncées dans la première phrase de l'article 19.3 s'éclairent mutuellement. Ainsi, il ne serait pas approprié qu'un Membre importateur perçoive des droits compensateurs sur des importations en provenance de sources qui ont renoncé aux subventions, ou si des engagements en matière de prix ont été acceptés. De même, la prescription selon laquelle le droit doit être imposé sans discrimination ne devrait pas être lue d'une manière trop formaliste. Tout en laissant aux Membres importateurs la décision de fixer le montant du droit compensateur à imposer à un niveau égal à la totalité ou à une partie seulement du montant de la subvention, l'article 19.2 dispose qu'il est "souhaitable" que "le droit soit moindre que le montant total de la subvention si ce droit moindre suffit à faire disparaître le dommage". L'article 19.2 encourage donc les autorités à lier le montant du droit compensateur au dommage. Une fois que l'existence d'un lien de causalité a été démontrée, l'imposition de droits compensateurs n'est plus isolée de toute considération relative au dommage. Un lien entre le montant du droit compensateur et le dommage figure d'ailleurs à l'article 19.3, qui prévoit qu'"un droit compensateur ..., dont les montants seront appropriés dans chaque cas, sera perçu ... sur les importations dudit produit, ... dont il aura été constaté qu'elles sont subventionnées et qu'elles causent un dommage". D'autres dispositions de l'Accord SMC établissent également un lien entre le droit compensateur et le dommage. L'article 19.1 autorise l'imposition de droits compensateurs lorsque les importations subventionnées "causent un dommage". L'utilisation du présent dans cette disposition donne à penser qu'un dommage est une condition préalable et permanente pour l'imposition et la perception de droits compensateurs. Cela est confirmé par l'article 21.1.
10. L'article 10 établit que la partie V a trait à l'application de l'article VI du GATT de 1994 et que les droits compensateurs doivent être conformes à cette disposition. En prévoyant qu'"il ne pourra être recouru qu'à une seule forme de réparation", la note de bas de page 35 montre clairement qu'il ne peut y avoir de "doubles mesures correctives". La note de bas de page 36 définit un "droit compensateur" comme étant un droit spécial perçu en vue de "neutraliser" une subvention. Le lien entre le GATT de 1994 et l'Accord SMC est aussi établi à l'article 32.1. L'article VI:5 prohibe l'application simultanée de droits antidumping et de droits compensateurs en vue de remédier à une même situation résultant d'un dumping ou d'un subventionnement des exportations. L'expression "même situation" est essentielle à la compréhension du raisonnement qui sous-tend cette prohibition, lequel éclaire à son tour la raison pour laquelle, dans le cas des subventions internes, il n'y a pas de prohibition expresse. Une subvention à l'exportation aura pour effet de réduire proportionnellement le prix à l'exportation, mais n'affectera pas le prix intérieur. Elle entraînera une augmentation de la marge de dumping. La situation résultant du subventionnement et la situation résultant du dumping sont la "même situation" et l'application de droits simultanés équivaldrait à l'application de "doubles mesures correctives". En comparaison, les subventions internes affecteront de la même manière les prix intérieurs et les prix à l'exportation. Étant donné que toute baisse de prix imputable à la subvention sera prise en compte des deux côtés du calcul, la marge de dumping globale ne sera pas affectée. Dans ces circonstances, l'application simultanée des droits ne remédierait pas à la même situation.

11. Par conséquent, la présence d'une prohibition expresse visant l'application simultanée de droits pour contrebalancer la "même situation" résultant d'un dumping ou d'un subventionnement des exportations est logique, lorsque la valeur normale est calculée sur la base des prix de vente intérieurs. L'article VI:1 a) du GATT de 1994, comme l'article 2.1 de l'Accord antidumping, prévoit que la méthode habituelle pour calculer la valeur normale sera fondée sur le prix comparable pratiqué pour le produit similaire sur le marché intérieur de l'exportateur. Ainsi, dans les enquêtes antidumping, la valeur normale sera fondée habituellement sur les prix de vente intérieurs et une subvention interne n'aura aucune incidence sur le calcul de la marge de dumping. Néanmoins, l'article VI:1 b), comme l'article 2.2 de l'Accord antidumping, énonce des méthodes exceptionnelles pour le calcul de la valeur normale qui ne sont pas fondées sur les prix effectifs sur le marché intérieur de l'exportateur. La deuxième note additionnelle relative à l'article VI:1, qui constitue le fondement juridique du recours à des valeurs de substitution pour les pays à économie autre que de marché dans les enquêtes antidumping, autorise aussi le recours à des méthodes exceptionnelles pour le calcul de la valeur normale dans les enquêtes visant des importations en provenance de pays à économie autre que de marché. S'agissant de subventionnement interne, c'est uniquement dans ces circonstances exceptionnelles qu'il peut y avoir la moindre possibilité que l'application simultanée de droits antidumping et droits compensateurs au même produit aboutisse à des "doubles mesures correctives". Les références à l'article VI du GATT de 1994 qui figurent aux articles 10 et 32.1 de l'Accord SMC, l'article VI lui-même, et les nombreux parallèles entre les obligations applicables aux Membres imposant des droits antidumping ou des droits compensateurs donnent à penser que l'interprétation des "montants ... appropriés" des droits compensateurs ne doit pas être fondée sur le refus de prendre en compte le contexte constitué à la fois par l'article VI du GATT de 1994 et les dispositions de l'Accord antidumping. Les Membres ont contracté des obligations cumulatives au titre des accords visés et devraient donc garder à l'esprit leurs actions au titre d'un accord lorsqu'ils entreprennent une action au titre d'un autre accord. Cette opinion est confirmée par le fait que, bien que les disciplines qui s'appliquent à l'utilisation par un Membre de droits antidumping et à son utilisation de droits compensateurs soient juridiquement distinctes, il est impossible, du point de vue des producteurs et des exportateurs, de faire la distinction entre les mesures correctives qui en découlent.
12. Il s'ensuit que l'on ne peut pas comprendre correctement les "montants ... appropriés" des droits compensateurs sans prendre en compte les dispositions pertinentes de l'Accord antidumping et sans reconnaître la manière dont les deux régimes juridiques, et les mesures correctives qu'ils permettent, fonctionnent. La prescription selon laquelle tout montant doit être "approprié" signifie que les autorités ne peuvent pas, lorsqu'elles fixent le montant approprié des droits compensateurs, simplement faire abstraction du fait que des droits antidumping ont été imposés pour neutraliser le même subventionnement. Chaque accord établit des conditions strictes qui doivent être respectées avant que la mesure corrective autorisée puisse être appliquée. Le but de chaque mesure corrective autorisée peut être distinct, mais la forme et l'effet des deux mesures correctives sont les mêmes. Tant l'Accord antidumping que l'Accord SMC comportent des dispositions prescrivant que les montants des droits antidumping et des droits compensateurs soient "appropriés dans chaque cas". Les deux accords fixent également des plafonds pour le montant maximal des droits qui peuvent être imposés. L'article 19.4 de l'Accord SMC établit que les droits compensateurs ne dépasseront pas le montant de la subvention dont l'existence aura été constatée et l'article 9.3 de l'Accord antidumping établit que le montant des droits antidumping ne dépassera pas la marge de dumping. Ce n'est qu'en interprétant délibérément ces dispositions isolément l'une de l'autre que l'on peut soutenir que les règles respectives relatives à l'imposition et à la perception des droits sont respectées lorsque des doubles mesures correctives sont imposées. Par contre, une lecture conjointe des deux accords donne à penser que l'imposition de doubles mesures correctives contournerait le critère du caractère approprié que les deux accords établissent séparément. En d'autres termes, si l'on considère que chaque accord énonce un critère du caractère approprié et établit un plafond pour les droits respectifs, il ne devrait pas être possible de contourner les règles figurant dans chaque accord en prenant des mesures au titre des deux accords pour contrebalancer le même subventionnement. Il semble contraire au sens commun de laisser entendre que, même si chaque accord établit des règles relatives aux montants des droits antidumping et des droits compensateurs qui peuvent être perçus, rien n'empêche de percevoir un montant total de droits antidumping et de droits compensateurs qui, une fois cumulé, ne serait pas

approprié et dépasserait le montant combiné du dumping et du subventionnement dont l'existence a été constatée.

13. L'UE espère que le Groupe spécial suivra un raisonnement semblable en l'espèce.

2. RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DÉCLARATION ORALE DE L'UNION EUROPÉENNE (Y COMPRIS CERTAINES RÉPONSES AUX QUESTIONS DU GROUPE SPÉCIAL)

14. Comme le Groupe spécial l'a suggéré, l'UE fournira des réponses préliminaires aux questions posées par le Groupe spécial en relation avec le GATT de 1994. S'agissant tout d'abord de la question n° 5, elle considère que l'expression "mise en vigueur" qui figure à l'article X:2 du GATT de 1994 se rapporte à l'application de la mesure en question, c'est-à-dire que la mesure est appliquée ou a été mise en application. Par contre, l'expression "rendus exécutoires" figurant à l'article X:1 ne signifie pas nécessairement que la mesure d'application générale doive être effectivement appliquée. Une loi peut être publiée aujourd'hui et établir qu'elle ne s'appliquera qu'aux actions ayant lieu au 1^{er} janvier 2014. Cette loi sera rendue exécutoire aujourd'hui alors qu'elle ne sera mise en vigueur que l'année prochaine. Passant à la question n° 6, l'UE considère qu'il n'y a aucun texte ni contexte étayant l'interprétation par la Chine de l'article X:2, selon laquelle les mesures relevant de cette disposition ne peuvent être appliquées qu'en ce qui concerne les actions entreprises après la publication de ces mesures. Comme il est expliqué dans notre communication écrite, l'article X:2 doit être compris par référence à la question de savoir si la mesure affecte les droits acquis ou les attentes légitimes des Membres de l'OMC et d'entités privées. En ce qui concerne la question n° 7, l'UE considère que l'article X:2 ne concerne pas le pouvoir, mais la transparence et la régularité de la procédure. Enfin, en réponse à la question n° 8, l'Union européenne considère que l'article X:3 b) fait obligation aux organismes d'exécuter les décisions des tribunaux de première instance, telles qu'elles auront été modifiées ou complétées par les décisions rendues par les juridictions supérieures sur le même sujet, et d'être régies par ces décisions.

ANNEXE C-4

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DU JAPON

*Résumé analytique de la communication écrite du Japon***A. Publication dans les moindres délais de la P.L. n° 112-99 conformément à l'article X:1 du GATT**

1. Dans sa *première communication écrite* ("Chine, PCE")¹, la Chine allègue que "l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 a été "rendu exécutoire" le 20 novembre 2006".² Elle fait valoir que "l'analyse fondamentale [de l'article X:1 du GATT] consiste à déterminer si la mesure a été "publiée dans les moindres délais" par rapport à cette date de prise d'effet".³ La Chine allègue par conséquent que la publication de la P.L. n° 112-99 est incompatible avec l'article X:1 parce que cette loi n'a pas été publiée pendant "près de cinq ans et demi après la date à laquelle elle a été rendue exécutoire".⁴

2. Alors que la Chine estime qu'"en aucun cas une publication ne peut être considérée comme réalisée "dans les moindres délais" si elle a lieu après que la mesure a pris effet"⁵, le Japon est d'avis que la prescription de l'article X:1 serait respectée même lorsque la loi est publiée après la date à laquelle elle a pris effet. Cette interprétation est corroborée par le Groupe spécial *CE – Produits des technologies de l'information*, qui a dit que "dans le cas où la mesure pertinente [avait] été "rendue exécutoire", il y aur[ait] prescription imposant la publication dans les moindres délais".⁶ Comme l'a dit ce groupe spécial, l'événement qui déclenche l'application de l'article X:1 est l'action de rendre exécutoire la mesure en question, en l'espèce la P.L. n° 112-99. La question est alors de savoir si la P.L. n° 112-99 a été publiée dans les moindres délais après avoir été rendue exécutoire.⁷ La date à partir de laquelle la loi serait effectivement appliquée n'est pas pertinente en ce qui concerne l'article X:1.

3. À cet égard, le Japon n'est pas convaincu par l'argument de la Chine selon lequel l'article 1^{er} de la P.L. n° 112-99 a été "rendu exécutoire" au sens de l'article X:1 le 20 novembre 2006. L'article 1 b) de la P.L. n° 112-99, tel qu'il est libellé, prévoit que les dispositions de l'article 1 a) s'appliquent à toutes les procédures en matière de droits compensateurs engagées le 20 novembre 2006 ou après cette date, ainsi qu'à toutes les actions en découlant entreprises par l'Administration des douanes des États-Unis ou engagées devant un tribunal fédéral des États-Unis.⁸ De l'avis du Japon, l'article 1 b) de la P.L. n° 112-99 porte sur l'objet visé par la loi, et non sur la date à laquelle la loi a été promulguée. En conséquence, le 20 novembre 2006 n'est pas la date de promulgation, mais la date qui établit le champ d'application de la loi. Si cette interprétation est correcte, l'approche de la Chine consistant à prendre en considération la relation entre le 20 novembre 2006 et la date de publication pour examiner la compatibilité avec l'article X:1 est sujette à caution.

4. Pour ce qui est de savoir si les États-Unis ont publié la P.L. n° 112-99 "dans les moindres délais" conformément à l'article X:1, le Japon souscrit à l'analyse du Groupe spécial *CE – Produits des technologies de l'information*. Celui-ci a expliqué qu'"une évaluation de la question de savoir si une mesure [avait] été publiée "dans les moindres délais" ... requ[érait] nécessairement une évaluation au cas par cas"⁹ au regard du point de savoir si cette publication avait été réalisée "de façon à permettre aux gouvernements et aux commerçants d'en prendre connaissance".

¹ Voir Chine, PCE, présentée au Groupe spécial le 15 mai 2013.

² *Id.*, paragraphe 63.

³ *Id.*, paragraphes 63 et 64.

⁴ *Id.*, paragraphe 65.

⁵ Chine, PCE, paragraphe 64.

⁶ Rapport du Groupe spécial *CE – Produits des technologies de l'information*, paragraphe 7.1048.

⁷ Par contre, au regard de l'article X:2, la date pertinente est la date d'application de la mesure parce que cette disposition prescrit que les Membres de l'OMC mettent en vigueur la mesure entrant dans son champ d'application après la publication officielle de cette mesure.

⁸ Voir Pub. L. n° 112-99, pièce CHN-1.

⁹ Rapport du Groupe spécial *CE – Produits des technologies de l'information*, paragraphe 7.1076.

B. Mise en vigueur d'une mesure d'application générale avant sa publication conformément à l'article X:2 du GATT

5. La Chine fait valoir que l'article 1 b) de la P.L. n° 112-99 est incompatible avec l'article X:2 du GATT, disant que "les gouvernements et les commerçants sont nécessairement privés des droits à la transparence et à la régularité de la procédure auxquels ils peuvent prétendre en vertu de l'article X:2 lorsqu'une mesure est appliquée avant sa publication officielle".¹⁰

6. L'article X:2 dispose explicitement que toute mesure d'application générale qui "entraînerait le relèvement d'un droit de douane ou d'une autre imposition à l'importation en vertu d'usages établis et uniformes ou d'où il résulterait, pour les importations ..., une prescription, une restriction ou une prohibition nouvelle ou aggravée ..." sera publiée avant sa mise en vigueur. Par conséquent, un Membre de l'OMC ne satisfait pas à cette prescription s'il met en vigueur une mesure d'application générale avant sa publication.

7. Comme l'a expliqué l'Organe d'appel¹¹, la prescription de publication préalable énoncée à l'article X:2 peut consacrer les principes de la transparence et du respect des formes régulières. Les mesures d'application générale doivent être publiées avant leur mise en vigueur, "de façon à permettre aux gouvernements et aux commerçants d'en prendre connaissance".¹²

C. Infirmer de décisions judiciaires par l'organe législatif conformément à l'article X:3 b) du GATT

8. La Chine fait valoir que la P.L. n° 112-99 est "l'intervention de la branche législative du gouvernement des États-Unis dans une procédure judiciaire en cours".¹³ Selon elle, "[u]ne intervention législative de ce type, si elle était admise, priverait de sens la révision judiciaire indépendante que garantit l'article X:3 b)".¹⁴ La Chine allègue par conséquent que "[l]a promulgation d'une nouvelle loi et l'injonction aux tribunaux nationaux d'appliquer cette loi rétroactivement pour modifier l'issue d'une affaire ne sont pas autorisées par l'article X:3 b) et, si elles étaient admises, videraient de sens la révision judiciaire indépendante".¹⁵

9. L'article X:3 b) énonce les règles concernant la révision par la branche judiciaire des mesures prises par les organismes administratifs. Cet article, cependant, ne dit rien de la relation entre les organismes administratifs et l'organe législatif, ou entre la branche judiciaire et l'organe législatif. À tout le moins, aucune règle ne s'oppose à ce que l'organe législatif prenne des mesures en réponse à une décision judiciaire. Par conséquent, aucune obligation expresse n'est imposée aux Membres de l'OMC à l'article X:3 b) en ce qui concerne les mesures prises par l'organe législatif en réponse à des décisions judiciaires.

10. La Chine fait valoir qu'une "intervention législative ..., si elle était admise, priverait de sens la révision judiciaire indépendante". Or l'article X:3 b) dispose explicitement que la révision judiciaire doit être "indépendant[e] des organismes" uniquement. L'article X énonce les règles relatives aux "lois" aux paragraphes 1 et 3 a) et b) et reconnaît donc explicitement l'importance du rôle de l'organe législatif dans l'établissement des règlements commerciaux. S'il avait été prévu qu'il doive énoncer des disciplines sur la promulgation potentielle de lois en réponse à des décisions judiciaires, l'article X:3 b) aurait pu être rédigé en conséquence. Or les rédacteurs de cet article n'ont inclus aucune prescription en ce sens. Il faudrait aussi donner son sens à cette omission.

11. En résumé, le Japon est d'avis que l'article X:3 b) ne prévoit aucune discipline relative aux mesures législatives entreprises en réponse à des décisions judiciaires.

¹⁰ *Id.*, paragraphe 70.

¹¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Vêtements de dessous*, page 23.

¹² Voir l'article X:1 du GATT de 1994.

¹³ Chine, PCE, paragraphe 85.

¹⁴ *Id.*, paragraphe 101.

¹⁵ *Id.*, paragraphe 85.

D. Prévention des doubles mesures correctives conformément à l'article 19.3 de l'Accord SMC

12. La Chine allègue que "l'USDOC a ouvert 29 enquêtes et réexamens périodiques parallèles en matière de droits antidumping et de droits compensateurs qui ont entraîné l'imposition de droits sur les produits en provenance de Chine, que ce soit à titre préliminaire ou final".¹⁶ Elle allègue que "le fait que l'USDOC n'a pas procédé à une enquête pour éviter les doubles mesures correctives dans le cadre des enquêtes indiquées rend ces déterminations incompatibles avec l'article 19.3 de l'Accord SMC".¹⁷

13. Dans l'affaire *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, l'Organe d'appel a examiné la question des doubles mesures correctives et est arrivé à la conclusion que l'autorité chargée de l'enquête était "assujettie à l'obligation positive d'établir le montant approprié du droit conformément à l'article 19.3" après avoir procédé "à une "enquête" et à une demande de renseignements suffisamment diligentes concernant les faits pertinents et de fonder sa détermination sur les éléments de preuve positifs versés au dossier".¹⁸ En ce qui concerne la question du moment où apparaissent des doubles mesures correctives, l'Organe d'appel a constaté qu'"il serait *probable* que des doubles mesures correctives résultent de l'application simultanée de droits antidumping calculés sur la base d'une méthode NME et de droits compensateurs"¹⁹ parce que l'utilisation d'une méthode NME pour calculer les marges de dumping était "susceptible de remédier au subventionnement dans une certaine mesure".²⁰

14. L'Organe d'appel a ensuite appliqué cette analyse juridique à quatre enquêtes en matière de droits compensateurs visés par le différend et a constaté que "l'USDOC n'[avait] fait aucune tentative pour établir si, ou dans quelle mesure, il neutraliserait les mêmes subventions deux fois en imposant simultanément des droits antidumping calculés selon sa méthode NME et des droits compensateurs".²¹ En conséquence, "l'USDOC ne s'est pas acquitté de son obligation de déterminer le montant "approprié" des droits compensateurs à imposer au sens de l'article 19.3 de l'Accord SMC".²²

15. Comme l'a précisé l'Organe d'appel, l'autorité chargée de l'enquête a l'obligation positive de s'assurer qu'il n'y ait pas de doubles mesures correctives quand des droits antidumping et des droits compensateurs sont imposés simultanément sur des produits provenant de pays à économie autre que de marché.

¹⁶ *Id.*, paragraphe 124.

¹⁷ *Id.*, paragraphe 126.

¹⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 602. (note de bas de page omise)

¹⁹ *Id.*, paragraphe 599, faisant référence dans la note de bas de page y relative au rapport du Groupe spécial *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphes 14.67 et 14.75 (italique dans l'original).

²⁰ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 14.67.

²¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 604.

²² *Id.*, paragraphe 606.

Résumé analytique de la communication orale du Japon

1. Les États-Unis font valoir que la loi GPX ne relève pas de l'article X:2 du GATT. Spécifiquement, ils font valoir que "l'article 1^{er} de la loi GPX ne pouvait pas entraîner l'augmentation d'un taux de droit" parce qu'"il n'y avait aucun changement dans l'approche actuelle du Département du commerce quant à la manière d'interpréter la loi des États-Unis sur les droits compensateurs en ce qui concerne les importations provenant de pays à économie autre que de marché".²³ Les États-Unis expliquent que l'USDOC a mis en place différentes mesures compensatoires conformément à la loi sur les droits compensateurs qui existait au moment de l'adoption de ces différentes mesures.²⁴ Le gouvernement et les commerçants chinois avaient donc été avisés du fait que l'USDOC appliquerait la loi sur les droits compensateurs aux importations en provenance de Chine.²⁵ Selon les arguments des États-Unis, par conséquent, les droits à une procédure régulière au titre de l'article X:2 ont été respectés.

2. Il apparaît que les États-Unis estiment qu'il est important de déterminer si le gouvernement et les commerçants chinois ont été informés préalablement de l'application de la loi sur les droits compensateurs au 20 novembre 2006. Le Japon juge appropriée l'approche apparente des États-Unis et est d'avis que le Groupe spécial devrait prendre en considération les points qui suivent.

3. Comme il est indiqué dans la communication du Japon en tant que tierce partie, l'article X:2 peut consacrer les droits des Membres de l'OMC et des commerçants à la transparence et au respect des formes régulières en faisant en sorte que les importations ne puissent pas être visées par le relèvement d'un taux de droit ou par une prescription nouvelle ou aggravée sans que ces mesures d'application générale n'aient fait l'objet d'un avis au public préalable. Un Membre importateur aurait donc agi d'une manière incompatible avec l'article X:2 s'il devait appliquer de telles mesures aux importations dans des situations telles que le Membre exportateur et les commerçants n'auraient pas pu savoir que les importations provenant d'eux feraient l'objet de ces mesures d'une manière générale. Ceux-ci doivent être avisés préalablement de l'application des mesures aux importations afin d'"avoir une possibilité raisonnable d'obtenir des renseignements exacts au sujet de ces mesures et par conséquent de protéger et d'ajuster leurs activités ou de demander que ces mesures soient modifiées".²⁶

4. En conséquence, une question qui se poserait en l'espèce au titre de l'article X:2 serait de savoir si le gouvernement et les commerçants chinois ont bien été informés par avis au public que l'USDOC appliquerait la loi sur les droits compensateurs aux importations en provenance de Chine avant l'application de cette loi. Le Japon ne prend pas de position spécifique au sujet de l'aspect factuel de la présente affaire. Il demande au Groupe spécial d'examiner les faits sous-jacents pour déterminer si le gouvernement et les commerçants chinois ont été informés de manière appropriée de l'application de mesures compensatoires de façon générale aux importations en provenance de Chine de sorte qu'ils ont eu une possibilité raisonnable d'obtenir des renseignements exacts au sujet de ces mesures et par conséquent de protéger et d'ajuster leurs activités ou de demander que ces mesures soient modifiées.

5. Le Japon rappelle que les États-Unis déclarent aussi que "la loi GPX a été publiée officiellement à la date de son adoption, le 13 mars 2012" et que "le Département du commerce n'a pris aucune mesure avant cette date pour mettre en vigueur"²⁷ la loi GPX même si celle-ci relevait de l'article X:2.

6. Le Japon serait heureux d'avoir des éclaircissements supplémentaires des États-Unis au sujet de cet argument. Néanmoins, dans la mesure où, étant donné que la loi GPX est la mesure pertinente en cause en l'espèce (comme l'allègue la Chine), les États-Unis ont l'intention de faire valoir que l'article X:2 peut autoriser l'application d'une législation plus contraignante aux actions entreprises par un commerçant avant la publication de la législation parce que la mise en vigueur effective ne peut avoir lieu qu'après cette publication, le Japon ne saurait être d'accord. Comme il

²³ Première communication écrite des États-Unis ("États-Unis, PCE"), paragraphe 106.

²⁴ Voir États-Unis, PCE, paragraphes 44 et 45.

²⁵ Voir États-Unis, PCE, paragraphe 60, citant la décision rendue par le Tribunal du commerce international des États-Unis dans l'affaire GPX VII, pièce CHI-8, page 25.

²⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Vêtements de dessous*, page 22.

²⁷ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 119.

a été dit, le raisonnement qui sous-tend l'article X:2 est de faire en sorte qu'un Membre exportateur et ses commerçants soient informés préalablement de façon à avoir une possibilité raisonnable d'obtenir des renseignements exacts au sujet de ces mesures et par conséquent de protéger et d'ajuster leurs activités ou de demander que ces mesures soient modifiées avant d'être effectivement appliquées. De cette manière, l'article X:2 peut consacrer la transparence et le respect des formes régulières dans les règles commerciales internationales. Le Membre importateur, par conséquent, aurait agi d'une manière incompatible avec l'article X:2 s'il n'informait pas ainsi le Membre exportateur et les commerçants avant que ces derniers n'entreprennent une action à laquelle la mesure en cause s'applique. L'application rétroactive alléguée de la loi *GPX* pourrait donc être incompatible avec l'article X:2 si les commerçants et le gouvernement chinois n'ont pas reçu, par le biais de l'avis au public requis, des renseignements exacts sur l'état de la loi sur les droits compensateurs de façon à en avoir connaissance avant que les commerçants n'entreprennent une action à laquelle les mesures s'appliquent conformément aux principes fondamentaux de la transparence et du respect des formes régulières.
