



20 juillet 2015

(15-3717)

Page: 1/35

Original: anglais

**PÉROU – DROIT ADDITIONNEL VISANT LES IMPORTATIONS
DE CERTAINS PRODUITS AGRICOLES**

AB-2015-3

Rapport de l'Organe d'appel

Addendum

Le présent *addendum* contient les annexes A à C du rapport de l'Organe d'appel distribué sous la cote WT/DS457/AB/R.

Les déclarations d'appel et les résumés analytiques des communications écrites figurant dans le présent *addendum* sont reproduits tels qu'ils ont été reçus des participants et des participants tiers. Leur contenu n'a pas été révisé ni édité par l'Organe d'appel, si ce n'est que, le cas échéant, les paragraphes et les notes de bas de page qui ne commençaient pas au numéro un dans l'original ont été renumérotés et le texte a été formaté pour être conforme au style de l'OMC. Les résumés analytiques ne remplacent pas les communications des participants et des participants tiers dans le cadre de l'examen de l'appel par l'Organe d'appel.

LISTE DES ANNEXES**ANNEXE A****DÉCLARATIONS D'APPEL**

Table des matières		Page
Annexe A-1	Déclaration d'appel présentée par le Pérou	A-2
Annexe A-2	Déclaration d'un autre appel présentée par le Guatemala	A-5

ANNEXE B**ARGUMENTS DES PARTICIPANTS**

Table des matières		Page
Annexe B-1	Résumé analytique de la communication du Pérou en tant qu'appelant	B-2
Annexe B-2	Résumé analytique de la communication du Guatemala en tant qu'autre appelant	B-8
Annexe B-3	Résumé analytique de la communication du Pérou en tant qu'intimé	B-11
Annexe B-4	Résumé analytique de la communication du Guatemala en tant qu'intimé	B-12

ANNEXE C**ARGUMENTS DES PARTICIPANTS TIERS**

Table des matières		Page
Annexe C-1	Résumé analytique de la communication du Brésil en tant que participants tiers	C-2
Annexe C-2	Résumé analytique de la communication de la Colombie en tant que participants tiers	C-3
Annexe C-3	Résumé analytique de la communication de l'Union européenne en tant que participants tiers	C-4
Annexe C-4	Résumé analytique de la communication des États-Unis en tant que participants tiers	C-6

ANNEXE A

DÉCLARATIONS D'APPEL

Table des matières		Page
Annexe A-1	Déclaration d'appel présentée par le Pérou	A-2
Annexe A-2	Déclaration d'un autre appel présentée par le Guatemala	A-5

ANNEXE A-1**DÉCLARATION D'APPEL PRÉSENTÉE PAR LE PÉROU***

1. Conformément aux articles 16:4 et 17 du Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends ("Mémoire d'accord") et à la règle 20 des Procédures de travail pour l'examen en appel ("Procédures de travail"), le Pérou notifie par la présente sa décision de faire appel de certaines questions de droit et interprétations du droit figurant dans le rapport du Groupe spécial *Pérou – Droit additionnel visant les importations de certains produits agricoles* (WT/DS457) (le "rapport du Groupe spécial").

2. Le Pérou fait appel des constatations, conclusions et recommandations du Groupe spécial, et demande que l'Organe d'appel les infirme, les modifie ou les déclare sans fondement et sans effet juridique, en ce qui concerne les erreurs de droit et les interprétations du droit ci-après figurant dans le rapport du Groupe spécial¹:

I. Le Groupe spécial a fait erreur en droit en ne constatant pas que le Guatemala avait agi d'une manière incompatible avec ses obligations de bonne foi au titre de l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord

3. Le Pérou demande que l'Organe d'appel examine les constatations et conclusions du Groupe spécial selon lesquelles il n'y avait "aucun élément de preuve indiquant que le Guatemala avait engagé la présente procédure d'une manière contraire à la bonne foi" au sens de l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord, et la conclusion concomitante que, "par conséquent, il n'y a[vait] aucune raison pour que le Groupe spécial s'abstienne d'évaluer les allégations présentées par le Guatemala".²

4. Les erreurs de droit et d'interprétation du droit commises par le Groupe spécial comprennent l'hypothèse que la situation juridique de l'Accord de libre-échange entre le Pérou et le Guatemala ("ALE") était déterminante pour sa décision sur la bonne foi. La situation de l'ALE n'a aucune incidence sur la question de savoir si le Guatemala a agi d'une manière contraire à ses obligations de bonne foi au titre de l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord. L'interprétation des prescriptions de l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord faite par le Groupe spécial était donc fondamentalement viciée.

5. Par conséquent, le Pérou demande à l'Organe d'appel de déclarer sans fondement et sans effet juridique les constatations du Groupe spécial figurant aux paragraphes 7.75, 7.84, 7.88, 7.91 à 7.93, 7.96 et 7.526 à 7.528, et d'*infirmer* la conclusion du Groupe spécial figurant aux paragraphes 8.1 a), 8.1 f) et 8.8. Le Pérou demande aussi à l'Organe d'appel de compléter l'analyse et de constater que le Guatemala a agi d'une manière incompatible avec ses obligations au titre de l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord.

II. Le Groupe spécial a fait erreur en droit en constatant que le Pérou avait agi d'une manière incompatible avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture

6. Le Pérou demande l'examen des constatations et conclusions du Groupe spécial selon lesquelles les droits résultant du Système de fourchette de prix ("SFP") constituent des prélèvements variables à l'importation ou ont suffisamment de caractéristiques en commun avec les prélèvements variables à l'importation pour être considérés comme une mesure à la frontière similaire à un prélèvement variable à l'importation, au sens de la note de bas de page 1 de

* Le présent document, daté du 25 mars 2015, a été distribué aux Membres sous la cote WT/DS457/7.

¹ Conformément à la règle 20 2) d) iii) des Procédures de travail pour l'examen en appel, la présente déclaration d'appel comprend une liste indicative des paragraphes du rapport du Groupe spécial contenant les erreurs alléguées, sans préjudice de la capacité du Pérou de mentionner d'autres paragraphes du rapport du Groupe spécial dans le contexte de son appel.

² Voir le rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.66 à 7.96 et 8.1 a).

l'Accord sur l'agriculture³, et qu'en maintenant ces mesures, le Pérou agit d'une manière incompatible avec ses obligations au titre de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.⁴

7. Les erreurs de droit et d'interprétation du droit commises par le Groupe spécial comprennent ce qui suit:

- le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture en ne tenant pas compte de l'ALE en tant que règle pertinente de droit international au sens de l'article 31.3 c) de la Convention de Vienne sur le droit des traités ("Convention de Vienne")⁵;
- le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture en ne tenant pas compte des articles 20 et 45 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite ("articles de la CDI") de la Commission du droit international ("CDI") en tant que règles pertinentes de droit international au sens de l'article 31.3 c) de la Convention de Vienne;
- le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture en ne tenant pas compte de l'ALE en tant qu'"accord ultérieur intervenu entre les parties" au sens de l'article 31.3 a) de la Convention de Vienne; et
- le Groupe spécial a fait erreur en constatant que la mesure constituait un prélèvement variable à l'importation ou une mesure similaire et donc une violation de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.⁶ En outre, le Groupe spécial n'a pas procédé à une évaluation objective de la question dont il était saisi, comme l'exigeait l'article 11 du Mémoire d'accord.

8. Par conséquent, le Pérou demande à l'Organe d'appel de déclarer sans fondement et sans effet juridique les constatations du Groupe spécial figurant aux paragraphes 7.316, 7.321, 7.324, 7.325, 7.328, 7.334 à 7.340, 7.345 à 7.347, 7.349, 7.350 à 7.352, 7.371 à 7.374 et 7.526 à 7.528, et d'infirmer les conclusions du Groupe spécial figurant aux paragraphes 8.1 b) et 8.1 d), 8.1 f) et 8.8.

III. Le Groupe spécial a fait erreur en droit en constatant que le Pérou avait agi d'une manière incompatible avec l'article II:1 b) du GATT de 1994

9. Le Pérou demande l'examen des constatations et conclusions du Groupe spécial selon lesquelles les droits additionnels résultant du SFP constituent d'"autres droits ou impositions ... perçus à l'importation ou à l'occasion de l'importation", au sens de la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT, et qu'en appliquant ces mesures, le Pérou a agi d'une manière incompatible avec ses obligations au titre de la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994.⁷

10. Les erreurs de droit et d'interprétation du droit commises par le Groupe spécial comprennent ce qui suit:

- le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT en ne tenant pas compte de l'ALE en tant que règle pertinente de droit international au sens de l'article 31.3 c) de la Convention de Vienne⁸;
- le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT en ne tenant pas compte des articles 20 et 45 des articles de la CDI en tant que règles pertinentes de droit international au sens de l'article 31.3 c) de la Convention de Vienne;

³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.1 b).

⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.1 d).

⁵ Voir le rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.525 à 7.528 et 8.1 f).

⁶ Voir le rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.371, 7.372 et 8.1 b) à d).

⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.1 e).

⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.525 à 7.528 et 8.1 e) et f).

- le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT en ne tenant pas compte de l'ALE en tant qu'"accord ultérieur intervenu entre les parties" au sens de l'article 31.3 a) de la Convention de Vienne; et
- le Groupe spécial a fait erreur en constatant que les droits additionnels constituaient d'autres droits ou impositions et donc une violation de la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT. En outre, le Groupe spécial n'a pas procédé à une évaluation objective de la question dont il était saisi, comme l'exigeait l'article 11 du Mémorandum d'accord.

11. Par conséquent, le Pérou demande à l'Organe d'appel de déclarer que les constatations du Groupe spécial figurant aux paragraphes 7.423, 7.425, 7.426, 7.430 à 7.432, 7.526 à 7.528, 8.1 e), 8.1 f) et 8.8 sont sans fondement et sans effet juridique.

12. Les raisons motivant l'appel du Pérou sont expliquées plus en détail dans la communication présentée par ce pays à l'Organe d'appel.

ANNEXE A-2**DÉCLARATION D'UN AUTRE APPEL PRÉSENTÉE PAR LE GUATEMALA***

Conformément aux articles 16:4 et 17 du Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends ("Mémorandum d'accord") et la règle 23 1) des Procédures de travail pour l'examen en appel, le Guatemala notifie par la présente sa décision de faire appel, auprès de l'Organe d'appel, de certaines questions de droit couvertes par le rapport du Groupe spécial *Pérou – Droit additionnel visant les importations de certains produits agricoles* (WT/DS457/R), qui a été distribué le 27 novembre 2014 (le "rapport du Groupe spécial"). Conformément à la règle 23 3) des Procédures de travail pour l'examen en appel, le Guatemala dépose simultanément la présente déclaration d'un autre appel et sa communication en tant qu'autre appelant auprès du secrétariat de l'Organe d'appel.

Le Guatemala fait appel de la constatation formulée par le Groupe spécial aux paragraphes 7.370, 7.371 et 8.1 c) de son rapport selon laquelle les droits résultant du système de fourchettes de prix du Pérou ("la mesure en cause") ne relevaient pas de la catégorie des "prix minimaux à l'importation ... et ... mesures à la frontière similaires" prohibée au titre de l'article 4:2 et de la note de bas de page 1 de l'Accord sur l'agriculture.¹

Le Guatemala demande que l'Organe d'appel examine les erreurs de droit ci-après commises par le Groupe spécial dans son rapport:

I. Le Groupe spécial a fait erreur en appliquant un critère juridique excessivement étroit pour définir les mesures qui constituent un prix minimal à l'importation au sens de l'article 4:2 et de la note de bas de page 1 de l'Accord sur l'agriculture

1. Le Groupe spécial a fait erreur en droit en concluant que la mesure en cause n'était pas un prix minimal à l'importation parce qu'elle n'était pas appliquée par référence à la valeur transactionnelle effective de chaque expédition de produits importés. Pour formuler cette constatation, il a appliqué une définition juridique excessivement étroite de l'expression "prix minimaux à l'importation" au sens de l'article 4:2 et de la note de bas de page 1 de l'Accord sur l'agriculture.

2. Rien dans les définitions utilisées par les Groupes spéciaux et l'Organe d'appel dans les affaires *Chili – Système de fourchettes de prix* n'implique que la notion de prix minimal à l'importation inclut uniquement les mesures qui sont appliquées eu égard à la valeur transactionnelle effective de chaque expédition.

3. Le prix de référence du système de fourchettes de prix du Pérou ("SFP") est conçu pour fonctionner comme un substitut ou une variable de remplacement de la valeur transactionnelle type de toute expédition donnée. En ce sens, le prix de référence et la manière dont il est calculé font que le prix plancher fonctionne comme un véritable prix minimal à l'importation, même si le SFP ne fonctionne pas directement par référence aux valeurs transactionnelles effectives des différentes expéditions.

4. Le Groupe spécial a rejeté à tort l'argument du Guatemala selon lequel la mesure en cause constituait un prix minimal à l'importation même si elle ne faisait pas, dans tous les cas, que les prix à l'entrée soient égaux au prix plancher. Le caractère juridique fondamental de la mesure ne change pas même si elle n'atteint pas son but dans tous les cas.

* Le présent document, daté du 30 mars 2015, a été distribué aux Membres sous la cote WT/DS457/8.

¹ Les erreurs de droit commises par le Groupe spécial figurent entre autres aux paragraphes 7.360, 7.361, 7.366 à 7.371 et 8.1 c) de son rapport. Conformément à la règle 23 2) c) ii) C), ce qui précède est une liste indicative des paragraphes du rapport du Groupe spécial contenant les erreurs alléguées.

II. Le Groupe spécial a fait erreur en constatant que la mesure en cause n'était pas un prix minimal à l'importation malgré l'existence d'un seuil minimal implicite

5. Dans sa constatation selon laquelle la mesure en cause ne constituait pas un prix minimal à l'importation, le Groupe spécial n'a pas tenu compte du fait que la conception, la structure et le fonctionnement de la mesure créaient un seuil de prix minimal implicite. Ce seuil est la somme du prix de transaction le plus bas de la quinzaine précédente et du droit résultant du SFP.

6. Même si, dans certains cas, la valeur d'entrée finale d'un produit importé peut ne pas atteindre le prix plancher, elle atteindra ou dépassera toujours l'autre seuil implicite. Il est extrêmement improbable qu'une expédition arrive au Pérou à un prix inférieur au prix le plus bas observé sur le marché international de référence désigné par la législation du Pérou.

7. Le Groupe spécial a également indûment établi que les effets du seuil implicite étaient les mêmes que ceux des droits de douane proprement dits prenant la forme d'un droit spécifique. Le seuil implicite contenu dans la mesure en cause offre un type déterminé de protection que n'offrent pas les droits spécifiques proprement dits. Comme le Groupe spécial l'a reconnu, le SFP a pour objectif déclaré d'être un "mécanisme de stabilisation et de protection qui permet de neutraliser les fluctuations des prix internationaux et de limiter les effets négatifs de la chute de ces prix".² Contrairement au seuil implicite de la mesure du Pérou, le seuil créé par un droit spécifique ne réagit pas aux variations des prix mondiaux d'une marchandise donnée. De plus, alors que le seuil implicite est intrinsèquement lié à la transaction au prix le plus bas de la quinzaine précédente, aucun droit spécifique proprement dit n'aurait une telle caractéristique.

III. Le Groupe spécial a fait erreur en combinant le critère juridique applicable aux prix minimaux à l'importation et le critère juridique applicable aux mesures "similaires" aux prix minimaux à l'importation

8. Le Groupe spécial a procédé à une analyse juridiquement incorrecte du point de savoir si la mesure était "similaire" au prix minimal à l'importation au sens de la note de bas de page 1 de l'Accord sur l'agriculture. Les raisons qui lui ont permis de constater que la mesure en cause n'était pas *similaire* à un prix minimal à l'importation sont essentiellement les mêmes que celles qui lui ont permis de constater que la mesure n'était pas un prix minimal à l'importation. Le Groupe spécial a donc combiné deux notions juridiques liées mais distinctes: le prix minimal à l'importation et la mesure similaire à un prix minimal à l'importation.

9. D'après l'interprétation juridique du Groupe spécial, une mesure ne pourrait être "similaire" à un prix minimal à l'importation que si, en effet, elle *était* un prix minimal à l'importation.

10. En utilisant une définition du terme "similaire" qui était la même que la définition utilisée pour les prix minimaux à l'importation, le Groupe spécial n'a pas donné effet à la notion de mesures "similaires" dans le contexte de la note de bas de page 1 relative à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

IV. Le Groupe spécial a fait erreur en constatant que la mesure du Pérou n'était pas similaire à un prix minimal à l'importation parce qu'elle n'empêchait pas les importations d'entrer au Pérou à un prix inférieur à un certain seuil

11. Le Groupe spécial a fait erreur en constatant que la mesure en cause n'était pas similaire à un prix minimal à l'importation parce qu'elle n'empêchait pas les importations d'entrer sur le marché péruvien à des prix inférieurs à un certain seuil.

12. Contrairement à ce que le Groupe spécial a conclu, la conception, la structure et le fonctionnement de la mesure en cause montrent qu'il existe un seuil explicite, qui est le prix plancher lui-même. Le prix plancher agit comme un véritable seuil parce qu'il fonctionne sur la base d'un prix de référence, qui est calculé d'une manière qui reflète la valeur des transactions effectives.

² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.317 a).

13. La mesure en cause contient également un seuil implicite, qui est la transaction au prix le plus bas de la quinzaine précédente plus les droits additionnels résultant du SFP. Même si, dans certains cas limités, l'application des droits additionnels ne parvient pas à faire monter le prix jusqu'au niveau du prix plancher, ces expéditions n'entreront pas sur le marché péruvien à un prix inférieur à l'autre seuil implicite.

Pour les raisons susmentionnées, le Groupe spécial a fait erreur en droit en constatant que la mesure en cause n'était ni un prix minimal à l'importation ni une mesure similaire à un prix à l'importation au sens de l'article 4:2 et de la note de bas de page 1 de l'Accord sur l'agriculture. Par conséquent, le Guatemala demande à l'Organe d'appel d'infirmar la constatation du Groupe spécial figurant aux paragraphes 7.370, 7.371 et 8.1 c) de son rapport.

De plus, le Guatemala demande que l'Organe d'appel complète l'analyse juridique et constate que la mesure en cause est incompatible avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture parce qu'elle est soit un prix minimal à l'importation, soit une mesure similaire à un prix minimal à l'importation. Les constatations de fait figurant dans le rapport du Groupe spécial, ainsi que les faits non contestés versés au dossier constituent une base suffisante pour conclure que la mesure en cause est un prix minimal à l'importation ou une mesure similaire à un prix minimal à l'importation.

ANNEXE B**ARGUMENTS DES PARTICIPANTS**

Table des matières		Page
Annexe B-1	Résumé analytique de la communication du Pérou en tant qu'appelant	B-2
Annexe B-2	Résumé analytique de la communication du Guatemala en tant qu'autre appelant	B-8
Annexe B-3	Résumé analytique de la communication du Pérou en tant qu'intimé	B-11
Annexe B-4	Résumé analytique de la communication du Guatemala en tant qu'intimé	B-12

ANNEXE B-1**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION DU PÉROU EN TANT QU'APPELANT****I. INTRODUCTION**

1. Dans le présent appel, il sera déterminé si le Pérou peut maintenir son système de fourchette de prix ("SFP") pour certains produits désignés dans le cadre de ses échanges commerciaux bilatéraux avec le Guatemala. Il est surprenant que cette question soit portée devant le système de règlement des différends de l'OMC parce que le Pérou et le Guatemala l'ont déjà traitée dans leur accord de libre-échange de 2011 ("ALE"). Cet accord établit expressément que "le Pérou pourra maintenir son système de fourchette de prix" pour certains produits désignés en provenance du Guatemala. Il précise par ailleurs qu'en cas d'incompatibilité entre l'ALE et l'Accord sur l'OMC les dispositions de l'ALE prévaudront.

2. Après avoir, dans l'ALE, expressément admis le droit du Pérou de maintenir le SFP, le Guatemala a tenté de neutraliser cette disposition en utilisant le système de règlement des différends de l'OMC. Cette manière d'agir devrait fortement préoccuper l'Organe d'appel et, en vérité, tous les Membres de l'OMC.

3. Le Pérou a signé l'ALE mais, au vu du recours engagé par le Guatemala à l'OMC, il ne l'a pas ratifié. Il souhaite que l'ALE entre en vigueur, mais il n'est pas disposé à faire bénéficier de ses avantages le Guatemala alors que celui-ci essaie d'utiliser le système de règlement des différends de l'OMC pour réécrire ou supprimer une disposition essentielle de cet accord bilatéral. Le Pérou ne peut pas accepter que le Guatemala tente d'avoir par l'intermédiaire de l'OMC ce qu'il n'a pas pu obtenir pendant le processus de négociation de l'ALE.

4. Malheureusement, le Groupe spécial chargé de la présente affaire a récompensé le Guatemala pour sa double approche. Il a établi que le Guatemala n'avait pas agi d'une manière incompatible avec ses obligations de bonne foi au titre de l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends. Et il a aussi établi que, en maintenant le SFP, le Pérou avait manqué à ses obligations au titre de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture et de la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994. L'Organe d'appel devrait infirmer ces constatations et les déclarer sans fondement et sans effet juridique. Il devrait par ailleurs compléter l'analyse et constater que le Guatemala a agi d'une manière incompatible avec ses obligations de bonne foi au titre du Mémoire d'accord.

1 CONTEXTE FACTUEL

5. Les droits additionnels résultant du SFP constituent la mesure en cause. Le Groupe spécial a constaté à juste titre que le Guatemala contestait les droits additionnels et non le mécanisme de calcul (le SFP) en tant que tel.

6. Les droits additionnels font partie de la politique tarifaire du Pérou depuis 1991, et si des modifications ont été apportées au fil des années à la méthode sous-jacente de calcul, la nature de ces droits n'a pas changé. Ils faisaient déjà partie de la politique tarifaire du Pérou lorsque celui-ci a inscrit ses engagements tarifaires dans sa Liste à la fin du Cycle d'Uruguay. Pour ce qui est des modifications ultérieures, la plus pertinente a été apportée en 2001 par le Décret suprême n° 115-2001-EF, qui a affiné la méthode de calcul, établissant pour la première fois une limite supérieure qui permettrait la réduction des droits. Cette limite conjointement avec la limite inférieure existante a abouti à un "système de fourchette de prix".

7. Les droits additionnels résultant du SFP sont appliqués à des importations spécifiques de produits agricoles en provenance du Guatemala (et d'autres pays) depuis de nombreuses années. C'est parce que cette question était importante pour le Pérou comme pour le Guatemala que les deux pays sont convenus de la traiter dans le cadre de la négociation de leur ALE.

8. Dans l'ALE qu'ils ont conclu, le Pérou et le Guatemala sont convenus d'éliminer les droits de douane visant les marchandises originaires de l'autre Partie "conformément à l'annexe 2.3", laquelle prévoit expressément que "le Pérou pourra maintenir son système de fourchette de prix" pour ce qui est de certains produits désignés. Ces produits sont désignés par un astérisque dans la Liste tarifaire du Pérou annexée à l'ALE et sont les mêmes que ceux que le Pérou a désignés comme bénéficiant d'un traitement différencié s'agissant du droit consolidé au moment de la création de l'OMC. Le Pérou et le Guatemala ont confirmé les "droits et obligations existant entre [eux] conformément à l'Accord sur l'OMC", et cela inclurait les dispositions de l'Accord sur l'OMC invoquées par le Guatemala dans le présent différend. Les parties sont convenues d'une exception spécifique à ces droits et obligations dans le cadre de l'OMC en décidant qu'en cas d'incompatibilité entre l'ALE et les Accords de l'OMC, l'ALE "prévaudra[it]" dans la mesure de l'incompatibilité". Ainsi, la disposition dans laquelle les parties sont convenues que le "Pérou pourra[it]" maintenir son système de fourchette de prix" participait de l'équilibre des droits et obligations négociés et convenus par les deux pays.

9. Une fois l'accord définitif mis au point et les négociations achevées, l'ALE a été a) signé par les deux parties le 6 décembre 2011; b) approuvé par le Congrès guatémaltèque; et c) formellement ratifié par le Président guatémaltèque. En 2014, le Guatemala a notifié au Pérou qu'il avait rempli les conditions juridiques nécessaires pour l'entrée en vigueur de l'ALE. Entre-temps, il avait déjà engagé une procédure dans le cadre de l'OMC pour tenter d'obtenir une décision selon laquelle le Pérou devait "supprimer" le SFP.

2 LE GROUPE SPÉCIAL A FAIT ERREUR EN DROIT EN NE CONSTATANT PAS QUE LE GUATEMALA AVAIT AGI D'UNE MANIÈRE INCOMPATIBLE AVEC SES OBLIGATIONS DE BONNE FOI AU TITRE DE L'ARTICLE 3:7 ET 3:10 DU MÉMORANDUM D'ACCORD

10. Le Pérou a fait valoir devant le Groupe spécial que, en utilisant le système de règlement des différends de l'OMC pour contester les droits spécifiques du Pérou, le Guatemala a manqué à l'obligation d'engager de bonne foi les procédures de règlement des différends à l'OMC. Le Groupe spécial a fait erreur en droit en constatant que le Guatemala n'avait pas enfreint l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord, et en ne rejetant pas sur cette base les allégations du Guatemala.

11. Le Pérou ne considère pas qu'il soit interdit d'un point de vue procédural au Guatemala de contester le SFP dans le cadre de l'OMC. En revanche, le Groupe spécial aurait dû constater que les actions du Guatemala – consistant à utiliser le système de règlement des différends de l'OMC pour annuler une disposition de l'ALE – étaient contraires à ses obligations de bonne foi au titre de l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord.

12. Les groupes spéciaux de l'OMC sont habilités à déterminer que des Membres de l'OMC ont formulé une allégation contraire aux principes de la bonne foi, comme l'a constaté l'Organe d'appel dans l'affaire États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd). Pourtant, dans le présent différend, le Groupe spécial s'est abstenu d'établir que le Guatemala avait agi d'une manière contraire aux principes de la bonne foi. Il a passé en revue un certain nombre de facteurs et a ensuite formulé ses conclusions comme suit: "[c]ompte tenu de ces considérations, le Groupe spécial ne trouve aucun élément de preuve indiquant que le Guatemala aurait engagé la présente procédure d'une manière contraire aux obligations de bonne foi prévues à l'article 3:7 et l'article 3:10 du Mémoire d'accord". Alors que le Groupe spécial prétendait fonder sa conclusion sur le fait qu'il n'y avait "aucun élément de preuve", ses décisions sur cette question reposaient sur le fait que lui-même n'avait pas appliqué les principes juridiques corrects. Les constatations du Groupe spécial concernant la bonne foi sont donc entachées d'erreurs de droit.

13. Le Groupe spécial a fait erreur en droit en supposant que la situation juridique de l'ALE était déterminante pour sa décision concernant la bonne foi. Il a considéré que la situation juridique de l'ALE – et non les actions du Guatemala, consistant à soumettre le présent différend – était déterminante pour la question de savoir si le Guatemala avait agi d'une manière compatible avec ses obligations au titre de l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord. Le Groupe spécial a indiqué que "[l]a simple signature d'un traité, avant que celui-ci n'entre en vigueur, impos[ait] uniquement des obligations limitées aux parties" et qu'il ne pouvait pas "attribuer à l'ALE une valeur juridique qu'il n'[avait] pas actuellement". Toutefois, il est fondamental de souligner que la tâche qui incombait au Groupe spécial était de déterminer si l'utilisation par le Guatemala du système de règlement des différends de l'OMC pour annuler une disposition de l'ALE était compatible avec l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord. Le fait que l'ALE n'est pas en

vigueur n'empêche pas de constater une violation des principes de la bonne foi lorsqu'une partie renonce à un droit, consent à un comportement, ou agit de manière à priver de son objet et de son but un traité qui n'est pas encore entré en vigueur.

14. Le Groupe spécial n'a pas interprété ni appliqué correctement l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord parce qu'il a limité son analyse à la situation dans laquelle le Guatemala "a renoncé explicitement à déposer un recours au sujet du SFP ou ... a reconnu la compatibilité de cette mesure avec les Accords de l'OMC". Or, l'Organe d'appel a établi clairement dans l'affaire CE – Bananes III (article 21:5 – Équateur II)/CE – Bananes III (article 21:5 – États-Unis) que les Membres de l'OMC pouvaient renoncer à des droits, soit explicitement soit par implication nécessaire. Par ailleurs, les Membres peuvent renoncer à des droits fondamentaux, en plus de procéduraux, et peuvent le faire de manière unilatérale.

15. Le projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite ("articles de la CDI") de la Commission du droit international (CDI) vient aussi étayer l'affirmation selon laquelle le Groupe spécial a fait erreur en droit en décidant que les Membres de l'OMC pouvaient seulement renoncer à leurs droits dans le cadre de l'OMC "explicitement" ou par des traités qui ont été ratifiés et sont en vigueur. Les articles 20 et 45 codifient des principes généraux du droit et sont directement pertinents dans le présent contexte.

16. Le Guatemala a renoncé explicitement à son droit parce qu'il a accepté explicitement que le Pérou puisse maintenir le SFP. À titre subsidiaire, le Groupe spécial aurait dû conclure, sur la base des faits non contestés dont il était saisi, que le Guatemala avait renoncé à ses droits par implication nécessaire.

17. Que la renonciation du Guatemala soit considérée comme explicite ou implicite, la situation de l'ALE n'a aucun rapport avec la question de savoir si le Guatemala a agi d'une manière contraire à ses obligations de bonne foi au titre de l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord. Si le Groupe spécial s'était attaché à examiner le comportement du Guatemala, plutôt que la question de savoir si l'ALE était en vigueur, il n'aurait pu que conclure que le Guatemala avait agi d'une manière incompatible avec l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord.

18. Le comportement d'une partie contraire à l'article 18 de la Convention de Vienne sur le droit des traités ("Convention de Vienne") peut aussi démontrer un manque de bonne foi. Une action menée par un État en vue de priver un traité de son objet et de son but, en particulier un traité explicitement autorisé par l'article XXIV du GATT et l'article V de l'AGCS, peut en effet constituer un élément de preuve d'un manque de bonne foi au regard de l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord, et c'est une erreur de droit que d'écarter la possibilité d'examiner ce type d'actions.

3 LE GROUPE SPÉCIAL A FAIT ERREUR EN DROIT EN CONSTATANT QUE LE PÉROU AVAIT AGI D'UNE MANIÈRE INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 4:2 DE L'ACCORD SUR L'AGRICULTURE

19. La constatation du Groupe spécial selon laquelle le Pérou a enfreint l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture est fondée sur une erreur de droit. Le Groupe spécial a indûment interprété cette disposition en l'isolant des autres règles pertinentes, et il a appliqué de manière erronée les précisions données par l'Organe d'appel sur l'article 4:2.

20. L'article 3:2 du Mémoire d'accord exige des groupes spéciaux qu'ils interprètent les dispositions existantes des Accords de l'OMC "conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public". Parmi ces règles figure l'article 31.3 c) de la Convention de Vienne, qui exige de l'interprète d'un traité qu'il tienne compte des règles pertinentes de droit international applicables dans les relations entre les parties. Le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'article 4:2 en ne tenant pas compte de l'ALE en tant que règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre le Pérou et le Guatemala au sens de l'article 31.3 c) de la Convention de Vienne.

21. Le Groupe spécial s'est abstenu de tenir compte de l'ALE parce qu'il n'est pas en vigueur. Or les traités qui ne sont pas en vigueur ou n'ont pas été ratifiés par les parties au différend peuvent être, et ont été, utilisés comme "règles pertinentes de droit international" aux fins de

l'article 31.3 c) de la Convention de Vienne. L'ALE est une "règle de droit international" qui est "pertinente" et "applicable" entre le Pérou et le Guatemala, lesquels sont les "parties" pertinentes.

22. Si le Groupe spécial avait correctement interprété l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture eu égard aux prescriptions de l'article 31.3 c) de la Convention de Vienne, il n'aurait pas dû constater que le Pérou avait manqué à ses obligations au titre de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

23. Les articles 20 et 45 des articles de la CDI sont aussi des "règle[s] pertinente[s] de droit international applicable[s] dans les relations entre les parties" au sens de l'article 31.3 c). En ratifiant l'ALE, le Guatemala a valablement consenti au maintien par le Pérou du SFP au sens de l'article 20 et a valablement renoncé à toute demande qu'il aurait pu opposer à cette mesure, au sens de l'article 45. Le Groupe spécial a fait erreur en droit en ne tenant pas compte des articles 20 et 45 des articles de la CDI en tant que règles pertinentes de droit international applicables dans les relations entre les parties, lorsqu'il a interprété l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

24. Le Groupe spécial n'a pas non plus tenu compte de l'ALE en tant qu'"accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions" contrairement à ce que prévoit l'article 31.3 a) de la Convention de Vienne. S'il l'avait fait, il aurait dû constater que le Pérou n'avait pas enfreint l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture en maintenant le SFP. Dans l'affaire États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle, l'Organe d'appel a constaté qu'un "accord ultérieur" au sens de l'article 31.3 a) de la Convention de Vienne pouvait prendre diverses formes. De l'avis du Pérou, cela ne se limite pas à une décision adoptée par tous les Membres de l'OMC, ce qui est l'une des formes que peut prendre un accord ultérieur, mais ne recouvre pas toutes les formes qui pourraient valablement s'appliquer selon l'article 31.3 a). Le Groupe spécial était tenu par l'article 3:2 du Mémoire d'accord de tenir compte de l'ALE, qui constitue un "accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions". Le fait que le Groupe spécial ne s'est pas exécuté constitue une erreur de droit.

25. Le Groupe spécial a aussi fait erreur en appliquant de manière erronée les précisions données par l'Organe d'appel sur les obligations énoncées à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture. Les constatations du Groupe spécial concernant l'article 4:2 sont erronées et son analyse est incomplète. Une analyse approfondie s'appuyant sur les critères juridiques appropriés démontre que les droits additionnels n'enfreignent pas les obligations du Pérou au titre de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

26. Premièrement, le SFP n'a pas en commun avec les prélèvements variables à l'importation la caractéristique de comporter un prix de seuil ou prix minimal. Il a été constaté qu'il n'existait pas de prix de seuil – une caractéristique commune aux prix minimaux à l'importation et aux prélèvements variables à l'importation – dans le système péruvien, contrairement à la situation dans l'affaire Chili – Système de fourchettes de prix, et le Groupe spécial a confirmé que le prix plancher utilisé dans le SFP ne fonctionnait pas comme un seuil empêchant l'entrée des importations dont les prix étaient inférieurs à ce plancher. Le Groupe spécial a ensuite constaté que les droits spécifiques résultant du SFP n'étaient pas différents de droits de douane proprement dits à cet égard. Bien qu'une seule caractéristique ne puisse être déterminante, une constatation spécifique selon laquelle la mesure péruvienne ne comporte pas de prix de seuil ou prix minimal signifie qu'il y a une différence importante entre la mesure péruvienne et un prélèvement variable à l'importation. Les importations qui sont assujetties aux droits additionnels résultant du SFP peuvent entrer au Pérou à n'importe quel prix; l'entrée au Pérou n'est prohibée pour aucune importation, ni par le SFP ni par aucun droit en résultant.

27. Le Groupe spécial a fait aussi erreur en évaluant la variabilité inhérente, car il a traité cette caractéristique comme si elle était suffisante pour que la mesure soit considérée comme prohibée par l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture. Le Groupe spécial a correctement énoncé le critère, mais il l'a incorrectement appliqué. En fin de compte, il s'est trop appuyé sur l'utilisation d'un "dispositif ou d'une formule" dans la méthode de calcul, même s'il a reconnu que la formule elle-même pouvait n'engendrer absolument aucune variabilité du niveau des droits. À cause de cette approche, le Groupe spécial a tiré une conclusion erronée qui ne résiste pas à un examen approfondi.

28. Tout d'abord, dans son analyse de la variabilité, le Groupe spécial confond la mesure en cause et la méthode utilisée pour calculer le prix de référence et le droit potentiel. La distinction est claire et elle est extrêmement pertinente aux fins de l'analyse de la mesure par le Groupe spécial – en particulier l'analyse de la caractéristique importante que constitue la variabilité inhérente. La mesure en cause dans le différend – les droits additionnels résultant du SFP – ne peut pas varier avec une quelconque régularité et n'a pas de variabilité inhérente. La seule régularité réside dans le fait que le mécanisme de calcul – le SFP – fonctionne continuellement, mais il n'aboutit pas toujours à des droits additionnels. Il n'y a pas de variabilité inhérente dans les droits additionnels.

29. Le Groupe spécial a fait erreur dans son analyse juridique concernant la prévisibilité et la transparence de la mesure en cause. Il a commis trois erreurs de droit en évaluant le niveau de transparence et de prévisibilité de la mesure. Premièrement, il a assimilé la possibilité d'effectuer des calculs pour prévoir les droits additionnels à un manque de transparence et de prévisibilité. Deuxièmement, le Groupe spécial a appliqué le critère erroné proposé par le Guatemala selon lequel la variabilité d'une mesure pouvait empêcher celle-ci d'être transparente et prévisible même après avoir confirmé que la variabilité appelait une analyse séparée de celle de la transparence et de la prévisibilité. Troisièmement, le Groupe spécial a conclu erronément que la mesure manquait de transparence et de prévisibilité parce qu'elle était fondée sur un facteur exogène – les prix internationaux – alors que l'Organe d'appel a estimé que les droits de douane proprement dits pouvaient être calculés sur la base de facteurs exogènes.

30. Le Groupe spécial a fait aussi erreur dans son analyse juridique concernant l'empêchement supposé de la répercussion des prix internationaux sur le marché intérieur. En s'appuyant uniquement sur une analyse théorique, il a commis une erreur de droit. Une approche empirique du Groupe spécial aurait montré que les droits spécifiques résultant du SFP agissent comme des droits de douane proprement dits, pour ce qui est de la répercussion des prix internationaux sur le marché intérieur. Le SFP ne fausse ni n'empêche la répercussion des prix internationaux sur le marché intérieur d'une manière qui soit différente de celle des droits de douane proprement dits.

31. Le Groupe spécial a allégué que les droits additionnels correspondaient plus à des prélèvements variables à l'importation prohibés qu'à des droits de douane proprement dits autorisés. Son analyse effective n'est pas conforme aux prescriptions de l'article 11 du Mémoire d'accord. Bien que le Groupe spécial ait dit qu'il procédait à une analyse comparative, il n'a effectué, pour aucune caractéristique, de comparaison entre les prélèvements variables à l'importation et les droits de douane proprement dits. Il s'est contenté d'indiquer des différences et il a souvent supposé que les droits de douane proprement dits resteraient nécessairement inchangés. Ainsi, il n'y a donc pas de réelle comparaison sous-tendant l'analyse alléguée "comparative" sur laquelle le Groupe spécial s'appuie.

4 LE GROUPE SPÉCIAL A FAIT ERREUR EN DROIT EN CONSTATANT QUE LE PÉROU AVAIT AGI D'UNE MANIÈRE INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE II:1 B) DU GATT DE 1994

32. La constatation du Groupe spécial selon laquelle le Pérou a enfreint la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994 est fondée sur une erreur de droit. Comme il l'a fait dans son interprétation de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture, le Groupe spécial a indûment interprété l'article II du GATT de 1994, en l'isolant des autres règles pertinentes.

33. Les arguments exposés plus haut par le Pérou dans le contexte de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture s'appliquent, *mutatis mutandis*, aux arguments relatifs à l'article II:1 b) du GATT. Ainsi, une interprétation correcte de l'article II:1 b) du GATT de 1994 aurait exigé que le Groupe spécial tienne compte: 1) de l'ALE entre le Pérou et le Guatemala en tant que règle pertinente de droit international au sens de l'article 31.3 c) de la Convention de Vienne; 2) des articles 20 et 45 des articles de la CDI en tant que règles pertinentes de droit international au sens de l'article 31.3 c) de la Convention de Vienne; et 3) de l'ALE en tant qu'"accord ultérieur intervenu entre les parties" au sens de l'article 31.3 a) de la Convention de Vienne. Si le Groupe spécial avait correctement interprété l'article II:1 b) du GATT de 1994 en tenant compte de ces instruments, il aurait dû constater que le Pérou n'avait pas enfreint la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT en maintenant le SFP.

34. L'analyse au titre de l'article II ne satisfait pas non plus aux obligations incombant au Groupe spécial en vertu de l'article 11 du Mémoire d'accord. Le Groupe spécial a correctement cerné la question importante au titre de l'article II en l'espèce, mais il a ensuite décidé de ne pas procéder à une évaluation des faits pertinents. En fait, il a constaté une violation de l'article II:1 b) du GATT de 1994 non pas en raison de son analyse des prescriptions de l'article II:1 b) et de la conception, de la structure et des principes de base de la mesure péruvienne, mais à cause de sa conclusion que les droits résultant du SFP étaient, "au moins ... similaires" à la catégorie de mesures dénommées "prélèvements variables à l'importation" dans l'Accord sur l'agriculture. Après cela, le Groupe spécial a explicitement "jug[é] [non] nécessaire de se prononcer" sur les aspects du SFP qui pourraient, de fait, révéler qu'il est plus approprié de considérer le SFP comme un droit de douane proprement dit au sens de l'article II du GATT de 1994 comme de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

35. Le Groupe spécial ne s'est pas conformé à ses obligations au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord. Les faits sont nécessaires pour comprendre la mesure et une bonne compréhension de la mesure est nécessaire pour déterminer s'il s'agit d'un "droit de douane proprement dit" au sens de l'article II du GATT de 1994. Le Pérou affirme que cela est particulièrement vrai dans le cas d'espèce où le Membre a inscrit dans sa Liste les droits conformément aux règles établies pour la négociation et a spécifiquement différencié dans cette liste les produits agricoles qui seraient assujettis à un plafond tarifaire différent et plus élevé.

36. Le Groupe spécial a commis une erreur de droit et l'Organe d'appel devrait déclarer sans fondement et sans effet juridique la conclusion du Groupe spécial selon laquelle le Pérou a enfreint la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994. Si l'Organe d'appel devait décider de compléter l'analyse, il a à sa disposition, dans le dossier de la procédure du Groupe spécial, les faits et arguments nécessaires, qui ont été fort bien résumés par le Groupe spécial avant que celui-ci ne décide de ne pas évaluer les faits.

ANNEXE B-2**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION DU
GUATEMALA EN TANT QU'AUTRE APPELANT**

1. Le Guatemala demande que l'Organe d'appel examine les constatations du Groupe spécial selon lesquelles la mesure en cause n'est pas un "prix minim[al] à l'importation ... [ni une] mesure[] à la frontière similaire[]" au sens de l'article 4:2 et de la note de bas de page 1 de l'Accord sur l'agriculture.

A. MESURE EN CAUSE

2. La mesure en cause dans le présent différend est le système de fourchette de prix (SFP) du Pérou et le "droit additionnel variable" qui est imposé en vertu de ce système. Le rapport du Groupe spécial contient une description détaillée de la conception, de la structure et du fonctionnement du SFP¹, de ses objectifs² et des produits auxquels il s'applique.³ Au paragraphe 7.317 figure aussi un résumé de cette description.

B. QUESTION DONT LE GROUPE SPÉCIAL EST SAISI

3. Le Guatemala a allégué que la mesure en cause était un prix minimal à l'importation ou une mesure à la frontière similaire qui était incompatible avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture. Le Pérou a fait valoir que la mesure n'était pas incompatible avec l'article 4:2, qu'elle ne prévoyait pas de "prix d'objectif" et que, donc, elle ne visait pas à rendre le prix de chaque produit importé égal au prix plancher.

C. ANALYSE DU GROUPE SPÉCIAL

4. Le Groupe spécial a constaté que la mesure en cause ne constituait pas un prix minimal à l'importation et a indiqué ce qui suit: "il n'existe aucun élément de preuve montrant que les droits résultant de l'application du SFP garantissent directement que les produits importés soumis au SFP n'entreront pas sur le marché péruvien à un prix inférieur à un seuil donné".⁴ Il a déclaré que la mesure en cause fonctionnait de la même manière qu'un droit spécifique à l'importation.⁵ Il a par ailleurs constaté que la mesure du Pérou n'était pas une mesure "similaire" à un prix minimal à l'importation parce que: a) le SFP n'était pas lié à la valeur transactionnelle effective; b) le Pérou avait démontré qu'au cours des 13 années d'application du SFP, certains produits importés étaient entrés à un prix inférieur au prix plancher; et c) la mesure n'imposait pas de seuil implicite ou *de facto*, étant donné qu'un droit de douane proprement dit prenant la forme d'un droit spécifique aurait le même effet que la mesure en cause.

D. LE GROUPE SPÉCIAL A FAIT ERREUR EN CONCLUANT QUE LA MESURE EN CAUSE N'ÉTAIT VISÉE PAR L'ARTICLE 4:2 NI EN TANT QUE PRIX MINIMAL À L'IMPORTATION NI EN TANT QUE MESURE SIMILAIRE À UN PRIX MINIMAL À L'IMPORTATION

Le Groupe spécial a commis les erreurs de droit suivantes:

5. Premièrement, le Groupe spécial a adopté un critère juridique excessivement étroit prescrivant que, pour constituer un prix minimal à l'importation, une mesure devait imposer des droits sur la base de la valeur transactionnelle et devait empêcher, dans tous les cas, qu'un produit entre à un prix inférieur à un seuil donné.

6. Dans le différend *Chili – Système de fourchettes de prix* initial, l'Organe d'appel a indiqué que "les prix minimaux à l'importation [étaient] généralement liés à la valeur transactionnelle

¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.126 à 7.167.

² Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.118 et 7.119.

³ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.118 et 7.119.

⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.360.

⁵ *Ibid.*

effective des produits importés" (pas d'italique dans l'original), donnant à entendre qu'un prix minimal à l'importation pouvait occasionnellement ne pas être lié à la valeur transactionnelle effective.⁶

7. De la même façon, la qualification juridique correcte d'une mesure n'est pas affectée par le fait que la mesure peut ne pas produire les effets recherchés à l'égard de 100% des importations.⁷

8. En outre, le prix de référence dans le SFP du Pérou est conçu pour fonctionner comme un substitut ou une variable de remplacement de la valeur transactionnelle type de toute expédition donnée, pour toute quinzaine donnée.

9. Deuxièmement, dans sa constatation selon laquelle la mesure du Pérou n'était pas un prix minimal à l'importation, le Groupe spécial s'est aussi appuyé sur l'affirmation juridiquement incorrecte selon laquelle, si l'allégation du Guatemala était acceptée, tout droit de douane proprement dit prenant la forme d'un droit spécifique constituerait un prix minimal à l'importation.

10. Même si la mesure du Pérou ne rend pas, dans chaque cas, le prix d'entrée égal au prix plancher, elle rend néanmoins le prix d'entrée égal à un autre seuil implicite (ou *de facto*)⁸, constitué par la somme du prix de transaction le plus bas et du droit résultant du SFP.

11. Troisièmement, dans sa constatation selon laquelle la mesure en cause n'était même pas similaire à un prix minimal à l'importation, le Groupe spécial a appliqué exactement le même critère juridique que celui qu'il avait utilisé pour déterminer si la mesure était un prix minimal à l'importation. Cela ne donne aucun sens au mot "similaire" figurant dans l'article 4:2 et la note de bas de page 1.

12. Quatrièmement, le Groupe spécial a constaté à tort que la mesure du Pérou n'était pas similaire à un prix minimal à l'importation parce qu'elle n'empêchait pas les importations d'entrer au Pérou à un prix inférieur à un certain seuil et que le SFP ne fonctionnait pas différemment des droits de douane proprement dits. Même s'il est admis que le prix plancher ne constitue pas un seuil minimal, les éléments de preuve non contestés indiquent clairement que la mesure impose un seuil *de facto* implicite. En outre, ce seuil fonctionne très différemment d'un droit spécifique, car il est fondé sur la somme de la valeur transactionnelle la plus faible de la quinzaine précédente, choisie administrativement, et d'un droit additionnel variable qui a été calculé d'après des données incluant cette valeur transactionnelle la plus faible. Un droit de douane proprement dit spécifique ne fonctionne tout simplement pas de cette manière.

E. DEMANDE VISANT À CE QUE L'ANALYSE JURIDIQUE SOIT COMPLÉTÉE

13. Dans la présente affaire, les conditions posées par l'Organe d'appel pour qu'il complète l'analyse sont remplies. En utilisant le critère juridique correct pour déterminer si une mesure est un prix minimal à l'importation, l'Organe d'appel devrait constater que la mesure en cause est un prix minimal à l'importation, indépendamment du fait qu'elle est appliquée à un prix de référence pris comme variable de remplacement et que quelques transactions peuvent être effectuées au-dessous du seuil du prix plancher. De plus, c'est un fait non contesté que la mesure garantit que les marchandises n'entreront pas à un prix inférieur à la valeur de seuil implicite ou *de facto*.

14. Même si l'Organe d'appel devait adopter une interprétation étroite de l'expression "prix minimal à l'importation", de sorte que les caractéristiques du SFP mentionnées plus haut ne satisferaient pas à ce critère, le Guatemala est d'avis que le système doit, à tout le moins, être considéré comme une mesure similaire à un prix minimal à l'importation.

15. Le SFP et les droits additionnels variables ont, à tout le moins, une forte "analogie" ou "ressemblance" avec les prix minimaux à l'importation. Cette "analogie" ou "ressemblance" existe à la fois au niveau des composants individuels du régime et au niveau du système dans son ensemble. Le prix de référence, le plancher de la fourchette de prix et le seuil implicite ont une forte "analogie" ou "ressemblance" avec une valeur transactionnelle, un seuil minimal et un prix

⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 7.295 (citant le rapport du Groupe spécial *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 7.36 e)).

⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – FSC (article 21:5 I)*, paragraphe 221.

⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.209.

minimal à l'importation. L'objectif déclaré du SFP est de "neutraliser" et de "stabiliser" les fluctuations des prix internationaux.⁹

F. CONCLUSION

16. Le Guatemala demande à l'Organe d'appel d'infirmar les constatations formulées par le Groupe spécial aux paragraphes 7.370, 7.371 et 8.1 c) de son rapport et de compléter l'analyse juridique concernant l'allégation du Guatemala selon laquelle la mesure du Pérou est un prix minimal à l'importation ou une mesure similaire à un prix minimal à l'importation au sens de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.317, citant le texte du préambule du Décret suprême n° 115-2001-EF.

ANNEXE B-3

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION
DU PÉROU EN TANT QU'INTIMÉ

1. Le Groupe spécial a déterminé à juste titre que les droits additionnels ne constituaient pas des prix minimaux à l'importation, n'étaient pas similaires à des prix minimaux à l'importation, et étaient analogues à des droits de douane proprement dits. L'Organe d'appel devrait rejeter l'invitation du Guatemala à soupeser de nouveau les éléments de preuve et refuser de formuler les constatations demandées par le Guatemala.
2. Une interprétation des obligations du Pérou au titre de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture doit tenir compte de l'Accord de libre-échange entre le Pérou et le Guatemala ("ALE"), y compris des obligations de bonne foi du Guatemala au titre du Mémoire d'accord, et de l'entente des parties sur le fait que le Pérou pourrait maintenir son système de fourchette de prix ("SFP"). Même si l'Organe d'appel devait se prononcer sur le fond de l'appel du Guatemala, il devrait confirmer les conclusions du Groupe spécial selon lesquelles la mesure en cause n'est pas – et n'est pas similaire à – un prix minimal à l'importation.
3. Le Groupe spécial a constaté à juste titre que les droits additionnels n'avaient pas de seuil explicite. Il a appliqué le critère juridique correct pour déterminer que la mesure ne constituait pas un prix minimal à l'importation et a dûment évalué les éléments de preuve démontrant que "la conception, la structure et l'effet" de la mesure ne créaient pas un prix de seuil. À aucun moment, le Groupe spécial ne donne à entendre qu'il existe un critère inflexible qui exigerait que les importations entrent à un prix supérieur au seuil allégué dans "tous les cas", ou un critère juridique qui empêcherait qu'un système quelconque utilisant un prix de référence "fondé sur la moyenne des prix mondiaux" constitue un prix minimal à l'importation.
4. Les éléments de preuve présentés ont montré que l'ajout des droits additionnels au prix de transaction librement établi donnait des prix au débarquement après acquittement des droits de douane qui étaient aussi bien supérieurs qu'inférieurs au prix plancher du SFP. Le Guatemala présente de manière erronée les données et l'analyse du Groupe spécial concernant les importations entrant à un prix inférieur au prix plancher. Le Pérou a fourni des données globales et pour des quinzaines particulières qui montraient que jusqu'à 100% des transactions portant sur un produit étaient réalisées à un prix inférieur au prix plancher au cours de certaines quinzaines.
5. Par ailleurs, le prix de référence n'est pas une variable de remplacement pour les prix de transaction; cela serait impossible parce que, entre autres raisons, le SFP utilise les prix internationaux (non les prix de transaction) de 4 "produits marqueurs", et non de la totalité des 47 produits auxquels la mesure s'applique. En outre, aucun dispositif d'"autocorrect[ion]" ne résulte de l'actualisation du prix de référence effectuée tous les 15 jours. Les données montrent que les importations entrent régulièrement sur le marché péruvien à des prix situés au-dessous de la fourchette inférieure du SFP.
6. Le Groupe spécial a aussi constaté à juste titre que les droits additionnels n'avaient pas de seuil implicite. La "transaction au prix le plus bas enregistrée sur le marché international de référence au cours de la quinzaine précédente, dans l'affaire *Pérou – Droit additionnel visant les importations de certains produits agricoles* (DS457)", est un élément qui n'a aucun rapport avec le SFP, ni avec tous droits résultant de celui-ci, et qui n'empêche pas les opérateurs d'effectuer leurs transactions à un prix quelconque.
7. Le Groupe spécial a appliqué le critère juridique correct pour déterminer que la mesure n'était pas similaire à un prix minimal à l'importation. L'analyse du Groupe spécial a montré que la mesure péruvienne n'avait pas de caractéristiques similaires à celles d'un prix minimal à l'importation et de fait ne fonctionnait pas différemment d'un droit de douane proprement dit. L'Organe d'appel devrait rejeter la demande du Guatemala visant à ce qu'il infirme la constatation du Groupe spécial selon laquelle la mesure péruvienne n'est pas, et n'est pas similaire à, un prix minimal à l'importation.

ANNEXE B-4**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION DU
GUATEMALA EN TANT QU'INTIMÉ****I. INTRODUCTION**

1. Le Guatemala demande à l'Organe d'appel de rejeter l'appel du Pérou dans sa totalité.

II. CONTEXTE DU PRÉSENT DIFFÉREND**A. Mesure en cause**

2. Le Groupe spécial a défini correctement la mesure en cause comme étant "les droits résultant du SFP".¹ Cela concorde avec la teneur de la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Guatemala.² Dans ce contexte, les arguments du Pérou selon lesquels le Groupe spécial aurait dû examiner uniquement les droits variables eux-mêmes sans tenir compte de leur mécanisme sous-jacent (c'est-à-dire le SFP) sont dénués de fondement.

B. Accord de libre-échange (ALE)

3. Le paragraphe 9 de l'annexe 2.3 de l'ALE ne peut pas être lu comme une renonciation – explicite ou implicite – au droit de déposer une plainte au titre du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends, au sujet du SFP ou des droits résultant du SFP. L'article 1.3.1 de l'ALE établit clairement que le Guatemala a pleinement réservé ses droits au titre des Accords de l'OMC. L'article 2.3.1 de l'ALE, lu conjointement avec le paragraphe 9 de l'annexe 2.3 de l'ALE, ne lève ni ne réduit en aucune façon l'*obligation* du Pérou de se conformer aux Accords de l'OMC. En fait, il donne au Pérou le droit de maintenir le SFP pour un nombre limité de produits³, mais seulement dans la mesure où il le fait d'une manière compatible avec ses obligations au titre des Accords de l'OMC.

4. Le membre de phrase "pourra maintenir [le] système de fourchette de prix" figurant, au paragraphe 9 de l'annexe 2.3 ne peut pas être interprété comme préjugant de la compatibilité ou de l'incompatibilité du SFP avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture ou avec l'article II du GATT de 1994. Rien ne donne à penser que les parties entendaient interpréter les Accords de l'OMC par le biais de l'ALE, et encore moins modifier leurs obligations dans le cadre de l'OMC.

III. LES NOUVEAUX ARGUMENTS DU PÉROU AU TITRE DE L'ARTICLE 31.3 a) ET 31.3 c) DE LA CONVENTION DE VIENNE N'ENTRENT PAS DÛMENT DANS LE CADRE DU PRÉSENT APPEL

5. Le Guatemala soulève une exception de procédure quant aux arguments du Pérou concernant l'ALE et les articles 20 et 45 des articles de la CDI dans le contexte de l'article 31.3) a) et 31.3) c) de la Convention de Vienne.⁴ Ces arguments sont entièrement nouveaux, n'ont jamais été exposés devant le Groupe spécial et n'entrent pas dûment dans le cadre du présent appel.

6. L'Organe d'appel a constaté par le passé que les nouveaux arguments devaient être exclus du champ d'un appel lorsque leur examen exigerait l'examen de faits nouveaux.⁵ Par ailleurs, il a aussi exclu de nouveaux arguments lorsqu'il n'y avait pas de constatations juridiques ni

¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.2.

² Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Guatemala, document WT/DS457/2, 14 juin 2013.

³ Il convient de noter que le paragraphe 9 de l'annexe 2.3 de l'ALE *limite* l'application du SFP aux 47 produits indiqués dans la liste du Pérou annexée à l'ALE.

⁴ Communication du Pérou en tant qu'appelant, paragraphes 109 à 204, 205 à 216, 217 à 234, 302, 303, 304, 305 et 217 à 234.

⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Subventions aux aéronefs*, paragraphe 211; rapport de l'Organe d'appel *CE – Subventions à l'exportation de sucre*, paragraphe 340.

d'interprétations du droit pertinentes formulées par un groupe spécial, en particulier lorsque l'incapacité du groupe spécial de traiter les questions qui étaient soulevées à ce moment-là était "due au fait que le Membre défendeur n'a[vait] pas dûment défendu [ces] question[s] devant le Groupe spécial".⁶ En outre, l'Organe d'appel a toujours déclaré qu'il serait porté atteinte aux droits d'une partie en matière de régularité de la procédure si des questions étaient soulevées et tranchées en appel sans avoir été examinées d'abord par un groupe spécial.

7. Les nouveaux arguments du Pérou devraient être exclus pour les raisons suivantes:

- l'Organe d'appel pourrait avoir à examiner et à prendre en considération des faits nouveaux;
- les arguments du Pérou ne portent pas sur des questions de droit couvertes par le rapport du Groupe spécial ni sur les interprétations du droit données par le Groupe spécial. Comme dans l'affaire *États-Unis – FSC*, le Groupe spécial n'a pas traité les questions soulevées à présent par le Pérou parce que celui-ci ne les a pas soulevées au cours de la procédure du Groupe spécial. L'absence de constatations pertinentes du Groupe spécial est "due au fait que le [Pérou] n'a pas dûment défendu [ces] question[s] devant le Groupe spécial"⁷; et
- l'examen de ces nouveaux arguments constituerait une violation des droits du Guatemala en matière de régularité de la procédure. Le Pérou a eu amplement la possibilité de formuler ces arguments devant le Groupe spécial; or il a choisi de présenter une argumentation entièrement différente. La capacité du Guatemala de répondre et de défendre dûment sa position en l'espèce devant l'Organe d'appel, dans les délais courts qui sont applicables au stade de la procédure d'appel, ne devrait pas être affectée par le choix du Pérou d'abandonner ses arguments précédents et d'en exposer de nouveaux. De plus, le Pérou s'appuie sur de nouvelles pièces totalisant environ 2 000 pages, dont aucune n'a été soumise avec sa communication d'appelant.

IV. L'ORGANE D'APPEL DEVRAIT CONFIRMER LES CONSTATATIONS DU GROUPE SPÉCIAL AU TITRE DE L'ARTICLE 4:2 DE L'ACCORD SUR L'AGRICULTURE ET DEVRAIT REJETER LES NOUVEAUX ARGUMENTS AVANCÉS PAR LE PÉROU AU TITRE DE L'ARTICLE 31 DE LA CONVENTION DE VIENNE

A. L'Organe d'appel devrait confirmer les constatations du Groupe spécial selon lesquelles la mesure en cause est un prélèvement variable à l'importation au sens de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture

8. Le Pérou soulève de nombreuses exceptions à l'encontre de la constatation du Groupe spécial selon laquelle les droits SFP constituent un prélèvement variable à l'importation ou une mesure semblable à un prélèvement variable à l'importation. Tous ces arguments devraient être rejetés.

a) L'Organe d'appel devrait rejeter l'affirmation du Pérou selon laquelle le droit SFP "n'a pas en commun avec les prélèvements variables à l'importation la caractéristique d'être associé à un prix de seuil ou à un prix minimal à l'importation"

9. Le Pérou fait valoir que le Groupe spécial ne pouvait pas constater que le droit additionnel variable était un prélèvement variable à l'importation parce qu'il n'était pas associé à un prix de seuil ou à un prix minimal à l'importation. D'après le Pérou, le Groupe spécial n'a pas, "d'une manière inexplicable", appliqué son analyse dans la partie concernant le prix minimal à l'importation à son raisonnement concernant le prélèvement variable à l'importation.⁸

10. L'argument du Pérou est erroné parce que le prélèvement variable à l'importation et le prix minimal à l'importation sont deux concepts distincts; un prélèvement variable à l'importation n'a donc pas besoin pour exister qu'il y ait un élément prix minimal. La variabilité intrinsèque découle

⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – FSC*, paragraphe 103.

⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – FSC*, paragraphe 103.

⁸ Communication du Pérou en tant qu'appelant, paragraphe 243.

de changements automatiques périodiques du niveau du droit en l'absence de tout niveau minimal ou maximal particulier prescrit pour ce droit. La définition d'un prélèvement variable à l'importation donnée par l'Organe d'appel dans le différend *Chili – Système de fourchettes de prix (article 21:5 – Argentine)* ne fait même pas mention d'un seuil, et encore moins d'un seuil qui satisferait en même temps à la définition d'un seuil minimal pour un prix minimal à l'importation.

b) L'Organe d'appel devrait rejeter les allégations du Pérou selon lesquelles le Groupe spécial a indûment considéré que la variabilité intrinsèque de la mesure était suffisante aux fins d'une constatation au titre de l'article 4:2

11. Le Pérou fait valoir à tort que, dans son analyse, le Groupe spécial "confond la mesure en cause et la méthode utilisée pour calculer le prix de référence et le droit potentiel".⁹ Le Groupe spécial ne pouvait pas avoir fait cette distinction parce qu'il est impossible de dissocier les droits SFP de la façon dont ils sont calculés. De plus, le Guatemala a explicitement contesté ces droits tels qu'ils sont calculés en vertu du SFP, dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial et dans ses communications. L'Organe d'appel a aussi déclaré que la forme d'un droit n'était pas déterminante pour sa qualification juridique et qu'il était nécessaire d'examiner la manière dont il avait été calculé.

12. Le Guatemala rejette en outre l'argument du Pérou selon lequel le droit SFP n'est pas variable au motif que, depuis 2001, le SFP n'a pas toujours donné lieu à un droit. Or cette absence de droits pendant une certaine période n'est pas pertinente pour les périodes pendant lesquelles le droit SFP a été effectivement imposé. Pendant ces périodes, le droit a varié du fait de sa variabilité intrinsèque.

13. Enfin, contrairement aux arguments du Pérou, la variabilité des droits SFP ne peut pas être comparée à la variabilité normale des droits de douane proprement dits. D'après un exemple donné par le Guatemala devant le Groupe spécial, le SFP a été actualisé plus de 400 fois depuis 2001, alors que le droit de douane proprement dit pour la viande bovine désossée a été modifié seulement 7 fois au cours des 23 dernières années. Cela démontre que le SFP, et ses droits variables à l'importation, fonctionne très différemment des droits de douane proprement dits.

c) Le Groupe spécial n'a pas fait erreur dans son analyse du manque de prévisibilité et de transparence de la mesure en cause

14. Le Pérou fait valoir à tort que les droits SFP sont tout aussi prévisibles et transparents que les droits de douane proprement dits. Cela est inexact parce que les droits de douane proprement dits restent les mêmes jusqu'à ce qu'ils soient modifiés, alors qu'il est garanti que les droits SFP changent chaque quinzaine. Contrairement aux arguments du Pérou, les agents économiques ne sont pas mieux lotis parce qu'ils connaissent les composantes abstraites sur la base desquelles le droit additionnel variable est calculé. En fait le système leur garantit l'incertitude en raison d'un droit imprévisible toujours changeant. Le Pérou ne peut pas alléguer qu'il publie à l'avance toutes les données effectives à partir desquelles le droit sera calculé, ce qui serait impossible car les données n'existent pas au moment présent et sont donc imprévisibles. En outre, le Pérou ne publie même pas toutes les données antérieures sur la base desquelles les droits antérieurs ont été calculés. Pour accéder à certaines données, les agents économiques doivent souscrire un abonnement payant à des sites Internet.

15. Le Guatemala a également démontré devant le Groupe spécial qu'il était impossible de deviner ou d'estimer le niveau des droits futurs, que ce soit à court terme ou à long terme. Le Groupe spécial a donc conclu à juste titre que, même si les agents économiques pouvaient tenter d'estimer les droits futurs, cela ne leur donnerait pas un niveau de transparence et de prévisibilité comparable à celui qui était obtenu avec un droit de douane proprement dit.

16. Les droits sont imprévisibles et non transparents aussi parce que le Pérou publie le prix de référence en moyenne le huitième jour de toute quinzaine considérée. En outre, les expéditions en provenance de l'étranger peuvent quitter le port de départ sans que soit connu le droit applicable à leur arrivée, ce qui ajoute au manque de prévisibilité et de transparence.

⁹ Communication du Pérou en tant qu'appelant, paragraphe 248.

17. Enfin, contrairement aux arguments du Pérou, la constatation du Groupe spécial ne l'empêche pas de prendre en compte les fluctuations des prix internationaux lors de l'établissement du niveau des droits par des actes ponctuels, et indépendants de ses autorités. Par contre, le Pérou ne peut pas tenir compte des prix internationaux en les incorporant dans une formule automatique qui produit un droit d'importation variant de façon périodique.

d) Le Groupe spécial n'a pas fait erreur en constatant que le SFP et les droits SFP empêchaient la répercussion des prix internationaux sur le marché intérieur

18. Le Groupe spécial a constaté à juste titre qu'à court terme le droit additionnel variable isolait complètement le marché intérieur péruvien des fluctuations des prix internationaux. Cela tient au fait que le droit additionnel variable comble l'écart entre les prix internationaux et le prix plancher de la fourchette. À moyen et à long terme, le système a à tout le moins pour effet de fausser gravement la répercussion des prix internationaux. Le Groupe spécial s'est appuyé à juste titre sur ces éléments et n'a pas, comme le Pérou fait valoir, effectué une analyse simplement "théorique".

19. Le Pérou a proposé au Groupe spécial un critère inédit, qui n'a jamais été prescrit antérieurement par des groupes spéciaux ou par l'Organe d'appel, selon lequel un droit n'est pas un prélèvement variable à l'importation au regard de l'article 4:2 à moins qu'une étude économétrique ne démontre l'absence de toute corrélation entre les prix internationaux et les prix intérieurs. Le Groupe spécial a dûment rejeté ce critère inédit parce que des facteurs autres qu'un prélèvement à l'importation peuvent influencer sur la répercussion des prix internationaux. Par exemple, le Pérou exempté de l'application du SFP la plus grande partie de ses importations de sucre. Le Guatemala a aussi signalé de nombreux autres problèmes et erreurs de méthode dans l'analyse du Pérou.

20. En outre, comme le Guatemala l'a déjà signalé, le critère du Pérou n'a aucun fondement dans le texte du traité et dans la jurisprudence. Il introduirait aussi dans l'article 4:2 un critère fondé sur les "effets économiques", qui a toujours été rejeté par les groupes spéciaux du GATT et de l'OMC ainsi que par l'Organe d'appel.

21. En réalité, l'appel du Pérou porte sur la manière dont le Groupe spécial a pesé les éléments de preuve. Or le fait que le Pérou ne soit pas d'accord avec le Groupe spécial ne signifie pas que ce dernier ait fait erreur.

22. Le Pérou fait valoir à tort que les droits de douane proprement dits faussent les prix internationaux de la même façon que ses droits SFP. Au contraire, comme les graphiques du Guatemala le démontrent, les droits de douane proprement dits suivent simplement les fluctuations des prix internationaux et n'empêchent ni ne faussent leur répercussion sur le marché intérieur.

23. Le Pérou fait aussi erreur lorsqu'il compare son SFP au système de fourchettes de prix visé dans l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix*; s'agissant des aspects que le Pérou mentionne, son SFP est très semblable au SFP chilien, et a même des effets de distorsion plus élevés par rapport à celui-ci.

B. L'Organe d'appel devrait rejeter les arguments du Pérou au titre de l'article 31 de la Convention de Vienne

24. Si l'Organe d'appel devait décider d'examiner les nouveaux arguments du Pérou sur le fond, le Guatemala affirme que ces arguments devraient être rejetés pour les raisons exposées ci-après.

25. Premièrement, le Groupe spécial n'a pas fait erreur en n'effectuant pas l'analyse juridique proposée par le Pérou parce qu'il n'était pas obligé de le faire. L'Organe d'appel a régulièrement estimé que les groupes spéciaux n'étaient pas tenus d'examiner tous les arguments avancés par les parties au différend.¹⁰ Contrairement aux arguments du Pérou au titre de l'article 3:2 du Mémoire d'accord, le respect fidèle de la Convention de Vienne par le Groupe spécial est

¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – OCTG (Mexique)*, paragraphe 134. Rapport de l'Organe d'appel *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 12.

perceptible tout au long de son rapport.¹¹ Dans la mesure où le Pérou fait valoir que le Groupe spécial a fait erreur en ne formulant pas en sa faveur des arguments qu'il n'avait pas avancés lui-même, le Guatemala demande à l'Organe d'appel de rejeter les affirmations du Pérou.

26. Deuxièmement, le Guatemala fait valoir que l'argument du Pérou est fondamentalement vicié parce que celui-ci ne demande pas à l'Organe d'appel d'*interpréter* les dispositions de l'OMC – c'est-à-dire l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture, l'article II:1 b) du GATT de 1994 et l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord – d'une manière particulière, mais de les *modifier* ou de les *amender*, de les *appliquer* d'une certaine façon ou d'*appliquer les dispositions de l'ALE ou les articles de la CDI*. L'Organe d'appel a toujours établi une distinction nette entre l'"interprétation" et l'"application" du droit.¹² Les arguments du Pérou amèneraient l'Organe d'appel à faire quelque chose qui va bien au-delà de l'exercice d'interprétation prévu à l'article 3:2 et qui outrepasserait donc sa compétence.

27. Troisièmement, l'interprétation par le Pérou de l'article 31 de la Convention de Vienne en ce qui concerne l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture est erronée sur le fond. Spécifiquement:

- l'Organe d'appel devrait rejeter l'argument du Pérou selon lequel l'article 31.3 c) exige que l'ALE soit pris en considération en tant que "règle ... de droit international applicable dans les relations entre les parties". L'ALE n'est pas "applicable" et n'est pas une "règle de droit international" parce qu'il n'est pas encore entré en vigueur. Il n'est pas non plus "pertinent" au regard de l'article 4:2 parce qu'il n'est pas censé interpréter cet article. Par ailleurs, le mot "parties" à l'article 31.3 c) fait référence aux parties au traité qu'il s'agit d'interpréter et non aux parties au différend. En tout état de cause, l'argument du Pérou exigerait que l'Organe d'appel règle un différend entre le Guatemala et le Pérou concernant un traité extérieur à l'OMC;
- deuxièmement, le Pérou affirme à tort que l'article 4:2 devrait être interprété à la lumière des articles 20 et 45 des articles de la CDI sur la responsabilité de l'État, en vertu de l'article 31.3 c) de la Convention de Vienne. Le Pérou ne démontre pas en quoi ces dispositions des articles de la CDI sont des "règles de droit international". De plus, les articles 20 et 45 des articles de la CDI ne sont pas "pertinents" au regard de l'article 4:2 étant donné que les deux séries de dispositions ne portent pas sur la même question;
- enfin, l'Organe d'appel devrait rejeter l'argument du Pérou selon lequel l'ALE est un accord ultérieur, au sens de l'article 31.3 a) de la Convention de Vienne, et qu'il devrait éclairer l'interprétation de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture. Comme il a été dit, l'ALE n'est pas en vigueur et n'est donc pas un "accord" au sens de l'article 31.3 a). Le mot "parties" fait référence à toutes les parties de l'OMC. En outre, l'ALE ne "concerne pas l'interprétation" de l'article 4:2 ni son "application".

V. LES CONSTATATIONS DU GROUPE SPÉCIAL AU TITRE DE L'ARTICLE II:1 B) SONT CORRECTES ET L'ORGANE D'APPEL DEVRAIT REJETER L'APPEL DU PÉROU CONCERNANT CES CONSTATATIONS

28. L'argumentation du Pérou en appel peut être divisée en deux parties. Premièrement, le Pérou reprend ses arguments précédents concernant l'article 31.3 a) et 31.3 c) de la Convention de Vienne. Deuxièmement, il affirme que le Groupe spécial a agi d'une manière incompatible avec son obligation au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord en ne procédant pas à une évaluation objective de la question dont il était saisi.

29. Pour ce qui est de la première partie de l'argumentation du Pérou, le Guatemala renvoie à sa réfutation antérieure des arguments du Pérou concernant l'ALE ainsi que les articles 20 et 45 des articles de la CDI dans le contexte de l'article 31.3 c) et 31.3 a) de la Convention de Vienne.

¹¹ Voir, par exemple, le rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.283, 7.286, 7.289, 7.293, 7.305, 7.328, 7.329, 7.409 et 7.497.

¹² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 316. Voir aussi le rapport du Groupe spécial *Argentine – Droits antidumping sur la viande de volaille*, paragraphe 4.71.

30. En ce qui concerne l'article 11 du Mémorandum d'accord, l'Organe d'appel devrait rejeter les arguments du Pérou selon lesquels le Groupe spécial a agi d'une manière incompatible avec cette obligation, pour les raisons suivantes:

- Il apparaît que la principale préoccupation du Pérou est que le Groupe spécial a appliqué un critère juridique erroné en formulant une constatation au titre de l'article 11:1 b) qui dépendait pour l'essentiel de sa constatation au titre de l'article 4:2. Or l'approche du Groupe spécial est correcte car elle suit le principe selon lequel les mesures relevant du champ d'application de la note de bas de page 1 relative à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture ne sont pas, par définition, des droits de douane proprement dits.
- Le Pérou soutient que la décision du Groupe spécial de ne pas examiner des aspects factuels additionnels de la mesure équivaut à ne pas s'acquitter de ses obligations au titre de l'article 11 du Mémorandum d'accord. Toutefois, le fait que le Pérou conteste la conclusion du Groupe spécial quant à la nécessité d'examiner des faits additionnels ne signifie pas que le Groupe spécial l'"a privé ... d'une évaluation objective".¹³

31. Au cas où l'Organe d'appel infirmerait la constatation du Groupe spécial et compléterait l'analyse juridique, le Guatemala lui demande de prendre en compte certaines affirmations factuelles qu'il a faites devant le Groupe spécial et que le Pérou n'a pas contestées, y compris en ce qui concerne la nature de la mesure du Pérou en droit péruvien.¹⁴

VI. LE GROUPE SPÉCIAL N'A PAS FAIT ERREUR EN DROIT EN NE CONSTATANT PAS QUE LE GUATEMALA AVAIT AGI D'UNE MANIÈRE INCOMPATIBLE AVEC SES OBLIGATIONS DE BONNE FOI AU TITRE DE L'ARTICLE 3:7 ET 3:10 DU MÉMORANDUM D'ACCORD

A. L'Organe d'appel devrait rejeter les "allégations" du Pérou au titre de l'article 3 du Mémorandum d'accord

32. Le Pérou demande à l'Organe d'appel de "compléter l'analyse et de constater que le Guatemala a agi d'une manière incompatible avec ses obligations au titre de l'article 3:7 et 3:10 du Mémorandum d'accord".¹⁵ Or il admet explicitement qu'il ne fait plus valoir qu'il est interdit d'un point de vue procédural au Guatemala de soulever le présent différend. Ainsi, les "allégations" du Pérou n'ont pas de lien procédural avec le présent différend, ce qui signifie que le Pérou formule pour sa part des "allégations" nouvelles et complètement différentes. L'Organe d'appel n'a pas compétence pour examiner *ab initio* des allégations formulées par un Membre *défendeur* dans une procédure de règlement des différends pour demander une constatation selon laquelle le Membre *plaignant* a agi d'une manière incompatible avec les dispositions des accords visés.

B. L'Organe d'appel devrait rejeter les arguments du Pérou concernant l'article 3:7 du Mémorandum d'accord

33. Le Pérou soutient que "bien qu'un Membre se prévalant des procédures de règlement des différends à l'OMC bénéficie d'une présomption de bonne foi, cette présomption peut être réfutée".¹⁶ Toutefois, l'Organe d'appel a précisé que la première phrase de l'article 3:7 "n'oblige[ait] ni n'autoris[ait] un groupe spécial à s'interroger sur cette décision du Membre ni à remettre en question son jugement".¹⁷ La première phrase de l'article 3:7 invite simplement les Membres à réfléchir attentivement à la question de savoir s'il convient d'engager une procédure de règlement des différends.

34. Le Pérou fait aussi valoir que l'ALE est, en fait, une solution positive du différend au sens de l'article 3:7.¹⁸ Or l'ALE ne fait pas référence au présent différend; il a été signé avant que ce différend ne naisse entre les parties; il prévoit la possibilité de recourir au système de règlement

¹³ Communication du Pérou en tant qu'appelant, paragraphe 323.

¹⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.380.

¹⁵ Communication du Pérou en tant qu'appelant, paragraphe 107.

¹⁶ Communication du Pérou en tant qu'appelant, paragraphe 50.

¹⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Mexique – Sirop de maïs (article 21:5 – États-Unis)*, paragraphe 74.

¹⁸ Communication du Pérou en tant qu'appelant, paragraphe 51.

des différends de l'OMC; et même s'il était considéré comme une solution mutuellement convenue, il exigerait le consentement valable des deux parties au différend et le Pérou n'a pas encore donné son consentement.

C. L'Organe d'appel devrait rejeter les arguments du Pérou concernant l'article 3:10 du Mémorandum d'accord

35. Les arguments du Pérou au titre de l'article 3:10 sont dénués de fondement. Premièrement, contrairement aux allégations du Pérou, le Groupe spécial n'a pas exclu qu'une renonciation pouvait être exprimée implicitement. En fait, il a plusieurs fois mentionné, en en prenant acte, les constatations de l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Bananes III (article 21:5 – Équateur II)/CE – Bananes III (article 21:5 – États-Unis)*. Le Groupe spécial a aussi conclu à juste titre que les dispositions de l'ALE en cause ne contenaient aucune renonciation à quoi que ce soit de la part du Guatemala, "claire" ou non. Troisièmement, le Groupe spécial a invoqué à juste titre le fait que l'ALE n'était pas encore entré en vigueur. Une renonciation alléguée dans un accord bilatéral ne peut prendre effet que si l'accord est en vigueur. Le Pérou cherche à tirer avantage de l'ALE alors qu'il prive le Guatemala des avantages au titre du même ALE en refusant de le ratifier.

36. Quatrièmement, le Groupe spécial a constaté à juste titre que, pour arriver au résultat souhaité par le Pérou, il aurait à régler un différend relevant d'un accord qui n'était pas un accord visé de l'OMC. S'il le faisait, il outrepasserait sa compétence. L'Organe d'appel s'est, lui aussi, abstenu par le passé d'assumer le rôle d'un organe de règlement de différends relevant d'un ALE.

37. Cinquièmement, un ALE n'est pas un instrument admissible pour une renonciation au regard de l'article 3:10. Les Membres de l'OMC peuvent renoncer à leur droit d'introduire un différend uniquement dans un contexte multilatéral. De plus, permettre aux Membres de l'OMC de renoncer, dans des ALE, à leurs droits dans le cadre de l'OMC, établirait un précédent potentiellement dangereux car cela créerait le risque que des pressions soient exercées lors de la négociation d'un ALE en vue d'une renonciation par écrit aux droits dans le cadre de l'OMC.

38. En ce qui concerne l'invocation, par le Pérou, des articles de la CDI, on ne voit pas bien ce qu'ils apportent à son argumentation. Ces articles confirmeraient simplement l'interprétation antérieure de l'article 3:10 par l'Organe d'appel. En réalité, l'appel du Pérou n'est rien d'autre qu'un désaccord avec le Groupe spécial sur la question de savoir si les faits en l'espèce démontrent que le Guatemala a clairement renoncé à son droit de porter un différend devant l'OMC.

39. En tout état de cause, les arguments du Pérou concernant les articles de la CDI n'entrent pas dûment dans le cadre du présent appel et il n'existe pas de constatation d'un groupe spécial selon laquelle les articles 20 et 45 de la CDI constituent le droit international coutumier ou des principes généraux du droit de façon à pouvoir être considérés comme des "règles de droit international" au sens de l'article 31.3 c). L'Organe d'appel n'est pas en mesure de compléter l'analyse sur ce point.

40. Enfin, le Pérou interprète la constatation du Groupe spécial concernant l'article 18 de la Convention de Vienne comme excluant la possibilité que "[l]a conduite d'une partie qui enfreint [cette disposition] peut aussi démontrer un manque de bonne foi".¹⁹ Toutefois, le Groupe spécial a constaté à juste titre que, pour une évaluation au titre de l'article 3:10, il était sans importance que la conduite pertinente soit aussi qualifiée, d'un point de vue juridique, de violation de l'article 18 ou non. Ce qui importe dans le cadre de l'article 3:10, c'est de savoir si la conduite en question répond au critère juridique de la renonciation "claire" au droit de porter un différend devant l'OMC.

VII. L'ORGANE D'APPEL DEVRAIT REJETER L'APPEL DU PÉROU AU TITRE DE L'ARTICLE 11 DU MÉMORANDUM D'ACCORD

41. Dans son allégation au titre de l'article 11 du Mémorandum d'accord concernant l'analyse du Groupe spécial au regard de l'article 4:2, le Pérou commet l'erreur, fréquente dans les allégations au titre de l'article 11, d'essayer simplement de faire valoir à nouveau les faits et de demander à

¹⁹ Communication du Pérou en tant qu'appelant, paragraphe 97.

l'Organe d'appel de remplacer l'évaluation de ces faits effectuée par le Groupe spécial par une évaluation qui lui convienne mieux.

42. Le Pérou fait valoir que le Groupe spécial n'a pas identifié le niveau de transparence et de prévisibilité d'un droit de douane proprement dit lorsqu'il a déterminé que la mesure en cause manquait de transparence et de prévisibilité.²⁰ Or le Pérou fait abstraction des déclarations du Groupe spécial qui contiennent précisément le type d'analyse comparative qu'il recherche apparemment.²¹ Ce défaut ressort aussi de l'argument du Pérou selon lequel le Groupe spécial n'a pas dûment examiné en quoi la mesure en cause faussait la répercussion des prix internationaux sur le marché intérieur différemment d'un droit de douane proprement dit.²²

43. Pour ce qui est des allégations du Pérou au titre de l'article 11 concernant l'article II:1 b) du GATT de 1994, ses arguments semblent être entièrement fondés sur le critère juridique utilisé par le Groupe spécial. Dans la mesure où il a analysé la mesure en cause et constaté qu'elle relevait du champ d'application de l'article 4:2 et de la note de bas de page 1, le Groupe spécial n'était pas tenu, en droit, d'effectuer l'analyse additionnelle demandée par le Pérou. Toute erreur dans l'approche du Groupe spécial serait une erreur de droit et non un manquement à ses obligations au titre de l'article 11 du Mémorandum d'accord.

VIII. CONCLUSIONS ET CONSTATATIONS DEMANDÉES

44. Pour les raisons exposées plus haut, le Guatemala demande à l'Organe d'appel:

- d'exclure du champ de l'appel tous les nouveaux arguments du Pérou concernant l'ALE et les articles 20 et 45 des articles de la CDI dans le contexte de l'article 31.3 a) et 31.3 c) de la Convention de Vienne;
- de s'abstenir de formuler une constatation selon laquelle le Guatemala a agi d'une manière incompatible avec ses obligations au titre de l'article 3:7 et 3:10 du Mémorandum d'accord;
- de confirmer les constatations du Groupe spécial selon lesquelles la mesure en cause est un prélèvement variable à l'importation enfreignant l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture;
- de confirmer les constatations du Groupe spécial selon lesquelles la mesure en cause n'est pas un droit de douane proprement dit enfreignant l'article II:1 b) du GATT de 1994; et
- de confirmer les constatations du Groupe spécial selon lesquelles il n'y a aucun élément de preuve indiquant que le Guatemala aurait engagé la présente procédure d'une manière contraire à la bonne foi au sens de l'article 3:7 et 3:10 du Mémorandum d'accord.

²⁰ Communication du Pérou en tant qu'appelant, paragraphe 294, deuxième point.

²¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.335 et 7.337.

²² Communication du Pérou en tant qu'appelant, paragraphe 294, troisième point.

ANNEXE C**ARGUMENTS DES PARTICIPANTS TIERS**

Table des matières		Page
Annexe C-1	Résumé analytique de la communication du Brésil en tant que participants tiers	C-2
Annexe C-2	Résumé analytique de la communication de la Colombie en tant que participants tiers	C-3
Annexe C-3	Résumé analytique de la communication de l'Union européenne en tant que participants tiers	C-4
Annexe C-4	Résumé analytique de la communication des États-Unis en tant que participants tiers	C-6

ANNEXE C-1

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION DU BRÉSIL EN TANT QUE PARTICIPANT TIERS

1. Le Brésil considère que certaines des déclarations du Groupe spécial présentent un intérêt systémique important, en particulier pour ce qui est du critère juridique appliqué s'agissant de l'existence d'un prix minimal à l'importation.
2. Le Brésil estime que l'approche adoptée par le Groupe spécial sur cette question est contestable. Ni le texte de l'Accord sur l'agriculture ni les indications antérieures de l'Organe d'appel ne donnent à penser que seules les mesures qui atteignent une efficacité absolue dans la réalisation de l'objectif consistant à établir une valeur plancher pour le prix auquel un produit peut entrer sur le marché intérieur sont qualifiées à juste titre de prix minimaux à l'importation (ou de mesures similaires à des prix minimaux à l'importation).
3. Le Brésil considère que l'évaluation correcte de la question de savoir si une mesure est un prix minimal à l'importation n'exige pas que la mesure serve *directement* à établir le prix le plus bas auquel un certain produit peut entrer sur le marché intérieur d'un Membre. De plus, il n'estime pas qu'une mesure doive *garantir* que les importations n'entrent *pas* sur le marché intérieur à un prix inférieur à ce prix le plus bas pour être considérée à juste titre comme un prix minimal à l'importation. Le Brésil estime que les mesures qui ne prennent pas comme point de repère la valeur transactionnelle effective peuvent aussi être considérées comme similaires à des prix minimaux à l'importation.

ANNEXE C-2**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION DE
LA COLOMBIE EN TANT QUE PARTICIPANT TIERS**

1. La Colombie donnera son point de vue sur: a) l'allégation formulée par le Pérou concernant l'interprétation par le Groupe spécial du principe de la bonne foi, et b) l'interprétation du Groupe spécial selon laquelle le SFP constitue un prélèvement variable à l'importation, spécifiquement dans le cadre de son analyse des éléments de prévisibilité et de transparence du SFP.
2. L'une des manières d'enfreindre le principe de la bonne foi, qui s'entend de la règle *pacta sunt servanda*, est d'entreprendre des actions ou de commettre des omissions qui vont à l'encontre de l'objet et du but d'un traité. Dans la présente affaire, apparemment, le Guatemala a accepté l'application du SFP en signant l'ALE avec le Pérou. Or, en déposant un recours auprès de l'ORD de l'OMC afin d'obtenir la suppression du SFP, le Guatemala va en fin de compte à l'encontre de l'objet et du but du traité bilatéral. Cela pourrait être interprété comme étant contraire au principe de la bonne foi dans le cadre de l'application de la règle "*pacta sunt servanda*".
3. Selon la doctrine de l'ORD, le principe de l'"estoppel" pourrait être appliqué dans des affaires portées devant l'OMC. La question semble consister à savoir s'il y a estoppel du fait qu'une partie a notifié une mesure ou du fait de ses déclarations, étant donné que l'autre partie s'est légitimement fondée sur la notification de cette mesure et subit maintenant les conséquences négatives du changement de position de la première partie.¹ Apparemment, le Pérou s'est appuyé sur la déclaration explicite du Guatemala concernant la compatibilité du SFP avec les accords visés lors de la conclusion de l'ALE entre ces deux Membres de l'OMC. Par conséquent, l'action d'une partie ne pourrait pas être avalisée si elle représente un changement de position qui en soi entraîne le sacrifice du principe de la bonne foi.
4. La Colombie considère que l'Organe d'appel devrait aussi prendre en compte dans son analyse l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord pour se prononcer sur la présente affaire conformément au principe de la bonne foi, en prenant en considération à cet effet tous les faits pertinents de façon à s'acquitter de son obligation au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord. Même si l'ALE entre le Pérou et le Guatemala n'est pas encore entré en vigueur, il reste un fait pertinent qui devrait être pris en considération.
5. Sur la question du SFP en tant que prélèvement variable à l'importation, l'Organe d'appel a défini un tel prélèvement comme étant un droit perçu à l'importation qui est susceptible de varier automatiquement et continuellement sur la base d'un dispositif ou d'une formule qui ne requiert aucune action législative ou administrative ponctuelle ou indépendante et est non transparent et imprévisible en ce qui concerne le niveau des droits résultants.² De l'avis de la Colombie, les éléments de transparence et de prévisibilité diffèrent du concept de variabilité inhérente. La Colombie suggère que l'Organe d'appel reconnaisse que le critère établi pour les prélèvements variables à l'importation n'englobe pas une mesure qui est suffisamment transparente et prévisible pour ne pas constituer en fin de compte, même si elle varie, un prélèvement variable à l'importation.

¹ Rapport du Groupe spécial CE – *Amiante*, paragraphe 8.60.

² Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix (article 21:5 – Argentine)*, paragraphes 155 à 158.

ANNEXE C-3**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION DE L'UNION EUROPÉENNE
EN TANT QUE PARTICIPANT TIERS**

1. Conformément à l'article 3:7 du Mémoire d'accord, un Membre a un large pouvoir discrétionnaire (qui n'est cependant pas illimité) pour décider de déposer ou non un recours contre un autre Membre. L'article 3:10 du Mémoire d'accord exige des Membres de l'OMC qu'ils engagent les procédures de règlement des différends de bonne foi, et tous les Membres de l'OMC bénéficient de la présomption de bonne foi.
2. L'Union européenne n'estime pas qu'au vu des éléments de preuve présentés par le Pérou, le Guatemala avait clairement renoncé à son droit d'engager des procédures de règlement des différends à l'OMC contre le SFP. Le Groupe spécial a dûment fait observer que l'ALE en question n'était pas encore en vigueur et que, par conséquent, ses dispositions devraient être considérées comme ayant des effets juridiques limités dans le différend en cause. Les dispositions de l'ALE semblent contradictoires. En outre, les parties n'ont pas fait d'annonce préalable conformément au Mécanisme pour la transparence des ACR.
3. L'article 18 de la Convention de Vienne ne devrait pas être interprété comme exigeant l'application provisoire de l'intégralité d'un accord international avant que celui-ci n'entre formellement en vigueur. En principe, la reconnaissance du droit d'utiliser le SFP à l'égard des produits du Guatemala ne relève pas de l'objet et du but de l'ALE.
4. En ce qui concerne les articles 20 et 45 des articles de la CDI, il est important de faire la distinction entre les règles établissant le moment où un "consentement valide" a été donné par un État et les règles déterminant le moment où ce consentement produit des effets juridiques.
5. On peut invoquer des règles de droit international public pour interpréter correctement une disposition pertinente des accords visés qui a été invoquée par l'une des parties à un différend porté devant l'OMC.
6. L'article 31.3 a) de la Convention de Vienne viserait les accords ultérieurs (c'est-à-dire postérieurs à 1994) entre les parties à l'accord visé (c'est-à-dire en principe tous les Membres) concernant l'interprétation ou l'application d'un accord visé (par opposition à son amendement ou à sa modification). Il apparaîtrait donc qu'un accord bilatéral entre deux Membres de l'OMC qui amende ou modifie l'un quelconque de leurs engagements dans le cadre de l'OMC ne relèverait pas du champ de l'article 31.3 a) de la Convention de Vienne.
7. L'Union européenne convient elle aussi que l'article 31.3 c) de la Convention de Vienne devrait être interprété comme reflétant le principe de l'"intégration systémique". Ainsi, en principe, un accord bilatéral entre les parties à un différend pourrait être considéré comme faisant partie du cadre normatif reprenant les obligations internationales d'un Membre de l'OMC dont il faudrait tenir compte pour assurer cohérence et efficacité dans l'interprétation du champ des droits et obligations énoncés dans les accords visés. Une telle approche n'est possible qu'avec des accords qui sont "applicables", c'est-à-dire en vigueur.
8. L'Union européenne considère que l'une des principales caractéristiques des droits variables à l'importation et des prix minimaux à l'importation est qu'ils empêchent généralement la concurrence par les prix pour toutes les importations. Ils peuvent donc être distingués des droits de douane proprement dits consolidés qui, selon le niveau de consolidation, permettent, au moins potentiellement, une concurrence par les prix pour toutes les importations.
9. Néanmoins, l'Union européenne conteste que les prélèvements variables à l'importation et les prix minimaux à l'importation aient également comme caractéristique commune d'empêcher l'importation de marchandises à un prix inférieur à un prix de seuil. En substance, un prix minimal à l'importation est une mesure qui garantit que certains produits importés n'entreront pas sur un marché intérieur à un prix inférieur à un certain seuil.

10. En ce qui concerne les "mesures à la frontière similaires", il peut arriver que la mesure en cause présente certaines des caractéristiques des différentes mesures mentionnées dans la note de bas de page 1 de l'Accord sur l'agriculture. En tout état de cause, ces mesures devraient être "suffisamment similaires" (par opposition à juste similaires) à celles qui sont énumérées dans la note de bas de page 1.

11. Les "droits de douane proprement dits" et les autres mesures mentionnées dans la note de bas de page 1 de l'Accord sur l'agriculture ont en commun plusieurs caractéristiques, y compris leur variabilité. Par exemple, un "droit de douane proprement dit" peut être lié à un taux de change lorsqu'il est exprimé dans une monnaie étrangère, ou il peut faire l'objet de modifications en fonction du caractère saisonnier du produit. À cet égard, le tarif douanier du Membre peut apporter des éclaircissements sur le point de savoir si une mesure particulière fait partie des "droits de douane proprement dits" de ce Membre. Toutefois, les principales différences entre les deux catégories résident dans leur transparence, leur prévisibilité et leurs effets sur le commerce d'importation.

ANNEXE C-4**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION DES ÉTATS-UNIS
EN TANT QUE PARTICIPANT TIERS****I. ARTICLE 4:2 DE L'ACCORD SUR L'AGRICULTURE**

1. La caractéristique déterminante d'un prélèvement variable à l'importation est sa variabilité inhérente selon une formule ou un dispositif. Cette formule peut, sans que cela soit nécessaire dans tous les cas, comprendre un prix de seuil conforme à ce que suggère le Pérou. Dans la présente affaire, le SFP impose des droits additionnels fondés sur l'écart entre une fourchette inférieure et le prix de référence applicable. Il s'agit d'un mécanisme dont la variabilité est inhérente et qui est fondé sur une formule ou un dispositif, et le Groupe spécial n'a pas fait erreur en constatant que la mesure pouvait relever de la définition d'un "prélèvement variable à l'importation".

2. Le Pérou laisse entendre à tort que, en assurant un certain degré de transparence et de prévisibilité et en n'empêchant la répercussion des prix internationaux sur le marché intérieur que jusqu'à un certain point, un prélèvement variable à l'importation peut d'une certaine façon être assimilé à un droit de douane proprement dit. Le manque de transparence ou de prévisibilité ou le fait d'empêcher la répercussion des prix internationaux peut être un élément de preuve de plus démontrant qu'une mesure est un prélèvement variable à l'importation. Toutefois, l'inverse n'est pas vrai. Le fait qu'une mesure assure un certain degré de transparence ou de prévisibilité aux négociants n'empêche pas de constater que la mesure est un prélèvement variable à l'importation. Enfin, contrairement à ce que le Pérou affirme, il n'est pas non plus nécessaire d'entreprendre une comparaison détaillée entre les caractéristiques d'une mesure et celles des droits de douane proprement dits.

3. En ce qui concerne la constatation du Groupe spécial selon laquelle le SFP n'était pas "similaire" à un "prix minimal à l'importation", les États-Unis font observer que, pour être "similaire", une mesure doit présenter "une ressemblance ou une analogie" suffisante, ou être "de même nature ou de même ordre" qu'au moins une des catégories spécifiques de mesures énumérées dans la note de bas de page 1". Par ailleurs, il apparaît que le Groupe spécial prescrivait d'examiner si la mesure contestée était "similaire" à un droit de douane proprement dit. Cette prescription n'a aucun fondement dans le texte de la note de bas de page 1, ni dans les indications données par l'Organe d'appel dans les différends *Chili – Système de fourchettes de prix*.

II. ALE ENTRE LE PÉROU ET LE GUATEMALA

4. L'article XXIV du GATT de 1994 prévoit une exception à des disciplines de l'OMC particulières pour certaines mesures liées à un ALE. En vertu de ces exceptions, un Membre peut invoquer un ALE comme moyen de défense contre une allégation selon laquelle une mesure est incompatible avec les obligations du Membre au titre du GATT de 1994. Le Pérou fait valoir que son ALE avec le Guatemala a été "négocié au titre de l'article XXIV", mais il ne tente pas d'invoquer ledit article comme moyen de défense; par conséquent, il n'a pas été demandé au Groupe spécial d'examiner si l'ALE entre le Pérou et le Guatemala pouvait justifier une dérogation aux obligations du Pérou dans le cadre de l'OMC. Et il est évident que l'exception prévue à l'article XXIV ne pourrait pas être invoquée en ce qui concerne un ALE qui n'est pas en vigueur.

5. Il apparaît que le Pérou demande à l'Organe d'appel d'interpréter et d'appliquer les dispositions de l'ALE. Toutefois, cela est incompatible avec le texte du Mémoire d'accord, qui s'applique seulement aux différends soumis au titre des *accords visés*. Bien qu'il allègue qu'il présente l'ALE comme un instrument d'"interprétation", le Pérou tente de l'utiliser pour s'écarter de ses obligations dans le cadre de l'OMC. Quand bien même le Pérou demanderait que l'ALE soit utilisé à des fins d'interprétation, un ALE ne peut pas servir de "règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties" au titre de l'article 31.3 c) de la Convention de Vienne ou d'"accord ultérieur intervenu entre les parties" au titre de l'article 31.3 a) de la Convention de Vienne aux fins de l'interprétation des dispositions des Accords de l'OMC. Un

ALE, s'il était en vigueur, constituerait un accord entre les parties à l'ALE seulement – et non entre les Membres de l'OMC.

6. L'argument du Pérou selon lequel le Guatemala a établi ses allégations d'une manière contraire à ses obligations au titre de l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord, au motif que l'ALE donnait effet à une "renonciation" par le Guatemala à ses droits fondamentaux, devrait aussi être rejeté. L'Accord sur l'OMC prévoit un mécanisme pour la renonciation, mais ce mécanisme n'a pas été invoqué en l'espèce.

7. Par ailleurs, l'article 3:7 et 3:10 ne permettrait pas au Groupe spécial de s'abstenir de se prononcer sur les allégations du Guatemala. En ce qui concerne l'article 3:7, rien ne permet à un groupe spécial d'émettre un avis sur la question de savoir si un Membre a exercé son jugement "avant de déposer un recours". Et le Groupe spécial n'a pas fait erreur en ne constatant pas que la présomption de bonne foi du Guatemala avait été réfutée. Les arguments du Pérou sur ce point sont en contradiction avec le texte de l'article 3:7, tel qu'il a été interprété dans l'affaire *Mexique – Sirop de maïs (article 21:5 – États-Unis)*. De même, la première phrase de l'article 3:10 du Mémoire d'accord exprime une "entente" entre tous les Membres plutôt qu'elle n'impose des obligations contraignantes ou exécutoires à un Membre particulier.

8. Il apparaît que le Pérou a étoffé ses arguments devant le Groupe spécial en invoquant les articles 20 et 45 du projet d'articles de la Commission du droit international sur la responsabilité de l'État. Toutefois, le recours du Pérou à ces articles repose sur l'hypothèse que ses autres arguments ont déjà été acceptés et, par conséquent, ces articles ne contribuent pas à étayer l'interprétation du Pérou. Dans la mesure où ils sont pertinents, ils ne portent pas sur la signification de l'expression "bonne foi", ni sur les actions entreprises pour "régler [un] différend" dans le cadre des accords visés.
