



PÉROU – DROIT ADDITIONNEL VISANT LES IMPORTATIONS DE CERTAINS PRODUITS AGRICOLES

RAPPORT DU GROUPE SPÉCIAL

Addendum

Le présent *addendum* contient les annexes A à C du rapport du Groupe spécial qui se trouve dans le document WT/DS457/R.

LISTE DES ANNEXES ANNEXE A

PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL

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

ANNEXE B

ARGUMENTS DES PARTIES

GUATEMALA

Table des matières		Page
Annexe B-1	Première partie du résumé analytique des arguments du Guatemala	B-2
Annexe B-2	Seconde partie du résumé analytique des arguments du Guatemala	B-14

PÉROU

Table des matières		Page
Annexe B-3	Première partie du résumé analytique des arguments du Pérou	B-28
Annexe B-4	Seconde partie du résumé analytique des arguments du Pérou	B-42

ANNEXE C

ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe C-1	Résumé analytique des arguments de l'Argentine	C-2
Annexe C-2	Résumé analytique des arguments du Brésil	C-6
Annexe C-3	Résumé analytique des arguments de la Colombie	C-8
Annexe C-4	Résumé analytique des arguments de l'Équateur	C-10
Annexe C-5	Résumé analytique des arguments des États-Unis	C-12
Annexe C-6	Résumé analytique des arguments de l'Union européenne	C-17

ANNEXE A

PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL

Adoptées le 8 octobre 2013

1. Aux fins de ses travaux, le Groupe spécial suivra les dispositions pertinentes du Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (Mémorandum d'accord). En outre, les procédures de travail suivantes s'appliqueront.

Généralités

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

3. Le Groupe spécial pourra, après avoir consulté les parties, adopter des procédures visant la protection des renseignements commerciaux confidentiels, en sus des présentes procédures de travail. Pendant la phase de réexamen intérimaire, toute partie pourra demander au Groupe spécial que les renseignements commerciaux confidentiels ne figurent pas dans le rapport final.

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

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

Communications

6. Avant la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, chaque partie présentera une communication écrite dans laquelle elle exposera les faits de la cause et ses arguments, conformément au calendrier adopté par le Groupe spécial. Chaque partie présentera également au Groupe spécial, avant sa deuxième réunion de fond, une réfutation écrite, conformément au calendrier adopté par le Groupe spécial.

7. Dans les cas où une partie demandera au Groupe spécial de rendre une décision préliminaire, cette partie le fera aussi tôt que possible et, en tout état de cause, au plus tard dans sa première communication écrite au Groupe spécial. Si le Guatemala demande une telle décision du Groupe spécial, le Pérou présentera sa réponse à la demande dans sa première communication écrite. Si le Pérou demande une telle décision, le Guatemala présentera sa réponse à la demande avant la première réunion de fond du Groupe spécial, à un moment qui sera déterminé par ce dernier compte tenu de la demande. Le Groupe spécial pourra autoriser des exceptions à cette règle sur exposé de raisons valables.

8. Chaque partie présentera tous les éléments de preuve factuels au Groupe spécial au plus tard pendant la première réunion de fond, sauf en ce qui concerne les éléments de preuve nécessaires aux fins de la réfutation, des réponses aux questions ou des observations concernant

les réponses données par l'autre partie. Le Groupe spécial pourra autoriser des exceptions à cette règle sur exposé de raisons valables. Dans les cas où une telle exception aura été autorisée, le Groupe spécial accordera à l'autre partie un délai pour formuler des observations, selon qu'il sera approprié, sur tout élément de preuve factuel nouveau présenté après la première réunion de fond.

9. Dans les cas où la langue originale des pièces présentées au Groupe spécial n'est pas une langue de travail de l'OMC, la partie ou tierce partie qui présentera ces pièces en produira en même temps une traduction dans la langue de travail de l'OMC dans laquelle aura été rédigée la communication à laquelle ces pièces se rapporteront. Le Groupe spécial pourra accorder des prorogations de délai raisonnables pour la traduction desdites pièces sur exposé de raisons valables. Toute objection concernant l'exactitude d'une traduction devra être présentée par écrit dans les moindres délais, au plus tard à la date du dépôt de la première communication ou à celle de la première réunion (la date la plus rapprochée étant retenue) qui suivra la présentation de la communication contenant la traduction en question. Elle sera accompagnée d'une explication détaillée des motifs qui la justifient et d'une autre traduction.

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

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

Questions

12. Le Groupe spécial pourra à tout moment poser des questions aux parties et aux tierces parties, que ce soit oralement ou par écrit, y compris avant chaque réunion de fond.

Réunions de fond

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

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

- a. Le Groupe spécial invitera tout d'abord le Guatemala à faire une déclaration liminaire pour présenter son argumentation. Puis il invitera le Pérou à présenter son point de vue. Avant de prendre la parole, chaque partie fournira au Groupe spécial et aux autres participants à la réunion une version écrite provisoire de sa déclaration. Ensuite, le Groupe spécial pourra accorder du temps à chaque partie pour présenter une brève réfutation orale de la déclaration de l'autre partie. Il pourra, après avoir consulté les parties, fixer des limites de temps pour les déclarations initiales et les réfutations orales des parties; celles-ci seront informées de ces limites maximales avant que se tienne la première réunion de fond. Si des services d'interprétation sont nécessaires, chaque partie fournira des copies additionnelles aux interprètes par l'intermédiaire du secrétariat du Groupe spécial. Chaque partie mettra à la disposition du Groupe spécial et de l'autre partie la version écrite finale de sa déclaration et de sa réfutation, de préférence à la fin de la réunion, et en tout état de cause au plus tard à 17 heures le premier jour ouvrable suivant la réunion.
- b. À l'issue des déclarations et des réfutations, le Groupe spécial ménagera à chaque partie la possibilité de poser des questions à l'autre partie ou de faire des observations par son intermédiaire. Chaque partie aura alors la possibilité de répondre oralement à ces questions. Chaque partie adressera par écrit à l'autre partie, dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial, toute question à laquelle elle souhaitera qu'il soit répondu par

écrit. Chaque partie devra répondre par écrit aux questions écrites de l'autre partie dans le délai qu'aura fixé le Groupe spécial.

- c. Le Groupe spécial pourra ensuite poser des questions aux parties. Chaque partie aura alors la possibilité de répondre oralement à ces questions. Le Groupe spécial adressera par écrit aux parties, dans un délai qu'il fixera, toute question à laquelle il souhaitera qu'il soit répondu par écrit. Chaque partie devra répondre par écrit à ces questions dans le délai qu'aura fixé le Groupe spécial.
- d. À l'issue des questions, le Groupe spécial ménagera à chaque partie la possibilité de faire une brève déclaration finale, le Guatemala faisant la sienne en premier.

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

- a. Le Groupe spécial demandera au Pérou s'il souhaite se prévaloir du droit de présenter son argumentation en premier. Dans l'affirmative, il invitera ce pays à faire sa déclaration liminaire, après quoi le Guatemala fera la sienne. Si le Pérou choisit de ne pas se prévaloir de ce droit, le Groupe spécial invitera le Guatemala à faire sa déclaration liminaire en premier. Avant de prendre la parole, chaque partie fournira au Groupe spécial et aux autres participants à la réunion une version écrite provisoire de sa déclaration. Ensuite, le Groupe spécial pourra accorder du temps à chaque partie pour présenter une brève réfutation orale de la déclaration de l'autre partie. Il pourra, après avoir consulté les parties, fixer des limites de temps pour les déclarations initiales et les réfutations orales des parties; celles-ci seront informées de ces limites maximales avant que se tienne la deuxième réunion de fond. Si des services d'interprétation sont nécessaires, chaque partie fournira des copies additionnelles aux interprètes par l'intermédiaire du secrétariat du Groupe spécial. Chaque partie mettra à la disposition du Groupe spécial et de l'autre partie la version écrite finale de sa déclaration et de sa réfutation, de préférence à la fin de la réunion, et en tout état de cause au plus tard à 17 heures le premier jour ouvrable suivant la réunion.
- b. À l'issue des déclarations, le Groupe spécial ménagera à chaque partie la possibilité de poser des questions à l'autre partie ou de faire des observations par son intermédiaire. Chaque partie aura alors la possibilité de répondre oralement à ces questions. Chaque partie adressera par écrit à l'autre partie, dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial, toute question à laquelle elle souhaitera qu'il soit répondu par écrit. Chaque partie devra répondre par écrit aux questions écrites de l'autre partie dans le délai qu'aura fixé le Groupe spécial.
- c. Le Groupe spécial pourra ensuite poser des questions aux parties. Chaque partie aura alors la possibilité de répondre oralement à ces questions. Le Groupe spécial adressera par écrit aux parties, dans un délai qu'il fixera, toute question à laquelle il souhaitera qu'il soit répondu par écrit. Chaque partie devra répondre par écrit à ces questions dans le délai qu'aura fixé le Groupe spécial.
- d. À l'issue des questions, le Groupe spécial ménagera à chaque partie la possibilité de faire une brève déclaration finale, la partie ayant fait sa déclaration liminaire en premier faisant sa déclaration finale en premier.

Tierces parties

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

17. Chaque tierce partie sera également invitée à présenter ses vues oralement au cours d'une séance de la première réunion de fond réservée à cette fin. Chaque tierce partie fournira au Groupe spécial la liste des membres de sa délégation avant cette séance et au plus tard à 17 heures le jour ouvrable précédent.

18. La séance avec les tierces parties se déroulera de la manière suivante:
- a. Toutes les tierces parties pourront être présentes pendant toute cette séance.
 - b. Le Groupe spécial entendra tout d'abord les arguments des tierces parties dans l'ordre alphabétique. Les tierces parties présentes à la séance avec les tierces parties et ayant l'intention de présenter leurs vues oralement à cette séance fourniront au Groupe spécial, aux parties et aux autres tierces parties des versions écrites provisoires de leurs déclarations avant de prendre la parole. Le Groupe spécial pourra, après avoir consulté les parties, fixer des limites de temps pour les déclarations des tierces parties; les parties et les tierces parties seront informées de ces limites maximales avant que se tienne la séance avec les tierces parties. Si des services d'interprétation sont nécessaires, chaque tierce partie fournira des copies additionnelles aux interprètes par l'intermédiaire du secrétariat du Groupe spécial. Les tierces parties mettront à la disposition du Groupe spécial, des parties et des autres tierces parties la version écrite finale de leurs déclarations, de préférence à la fin de la séance, et en tout état de cause au plus tard à 17 heures le premier jour ouvrable suivant la séance.
 - c. Après que les tierces parties auront fait leurs déclarations, les parties pourront se voir ménager la possibilité, par l'intermédiaire du Groupe spécial, de poser des questions aux tierces parties afin d'obtenir des précisions sur tout point soulevé dans les communications ou déclarations de celles-ci. Chaque partie adressera par écrit à une tierce partie, dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial, toute question à laquelle elle souhaitera qu'il soit répondu par écrit.
 - d. Le Groupe spécial pourra ensuite poser des questions aux tierces parties. Chaque tierce partie aura alors la possibilité de répondre oralement à ces questions. Le Groupe spécial adressera par écrit aux tierces parties, dans un délai qu'il fixera, toute question à laquelle il souhaitera qu'il soit répondu par écrit. Chaque tierce partie devra répondre par écrit à ces questions dans le délai qu'aura fixé le Groupe spécial.

Partie descriptive

19. L'exposé des arguments des parties et des tierces parties dans la partie descriptive du rapport du Groupe spécial reprendra les résumés analytiques fournis par les parties et les tierces parties, qui seront joints en annexe au rapport. Ces résumés analytiques ne remplaceront en aucun cas les communications des parties et des tierces parties dans l'examen de l'affaire par le Groupe spécial.

20. Chaque partie présentera des résumés analytiques des faits et des arguments tels que ceux-ci auront été présentés au Groupe spécial, conformément au calendrier de travail adopté par ce dernier. Ces résumés pourront aussi inclure un résumé des réponses aux questions. Chaque résumé ne comportera pas plus de quinze (15) pages. Le Groupe spécial ne résumera pas dans la partie descriptive de son rapport, ni dans l'annexe de son rapport, les réponses des parties aux questions.

21. Chaque tierce partie présentera un résumé analytique de ses arguments tels qu'elle les aura présentés au Groupe spécial dans sa communication écrite et sa déclaration conformément au calendrier de travail adopté par ce dernier. Ce résumé pourra aussi inclure un résumé des réponses aux questions, s'il y a lieu. Le résumé analytique que devra fournir chacune des tierces parties ne dépassera pas six (6) pages.

Réexamen intérimaire

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

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

24. Le rapport intérimaire, à l'instar du rapport final avant sa diffusion officielle, restera strictement confidentiel et ne sera pas divulgué.

Signification des documents

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

- a. Chaque partie ou tierce partie soumettra tous les documents au Groupe spécial en les déposant auprès du Greffe du règlement des différends (bureau n° 2047).
- b. Chaque partie ou tierce partie déposera six (6) copies papier de tous les documents qu'elle soumettra au Groupe spécial. Lorsque des pièces seront fournies sur CD-ROM/DVD, sept (7) CD-ROM/DVD et au moins cinq (5) copies papier de ces pièces seront déposés. Le Greffe du règlement des différends tamponnera la date et l'heure du dépôt sur les documents. La version papier constituera la version officielle aux fins du dossier du différend.
- c. Chaque partie ou tierce partie fournira également, en même temps que les versions papier, une copie électronique de tous les documents qu'elle soumettra au Groupe spécial, de préférence en format Microsoft Word, soit sur un CD-ROM ou un DVD, soit en tant que pièce jointe à un courriel. Si la copie électronique est envoyée par courriel, celui-ci devra être adressé à *****@wto.org, avec copie à *****.*****@wto.org, *****.*****@wto.org et *****.*****@wto.org. Si un CD-ROM ou un DVD est fourni, il sera déposé auprès du Greffe du règlement des différends.
- d. Chaque partie signifiera directement à l'autre partie tout document soumis au Groupe spécial. Chaque partie signifiera en outre à toutes les tierces parties ses communications écrites avant la première réunion de fond avec le Groupe spécial. Chaque tierce partie signifiera directement aux parties et à toutes les autres tierces parties tout document soumis au Groupe spécial. Chaque partie ou tierce partie confirmera par écrit, lorsqu'elle présentera des documents au Groupe spécial, que ceux-ci ont été dûment signifiés.
- e. Chaque partie ou tierce partie déposera ses documents auprès du Greffe du règlement des différends et en signifiera des copies à l'autre partie (et aux tierces parties selon qu'il sera approprié) avant 17 heures (heure de Genève) aux dates fixées par le Groupe spécial. Une partie ou tierce partie pourra présenter ses documents à une autre partie ou tierce partie sous forme électronique seulement, à condition que la partie ou tierce partie signifiée donne son consentement préalable par écrit et que le secrétariat du Groupe spécial soit toujours informé.
- f. Le Groupe spécial fournira aux parties une version électronique de la partie descriptive, du rapport intérimaire et du rapport final, ainsi que d'autres documents, selon qu'il sera approprié. Lorsque le Groupe spécial fera remettre aux parties et aux tierces parties à la fois une version papier et une version électronique d'un document, la version papier constituera la version officielle aux fins du dossier du différend.

ANNEXE B**ARGUMENTS DES PARTIES***GUATEMALA*

Table des matières		Page
Annexe B-1	Première partie du résumé analytique des arguments du Guatemala	B-2
Annexe B-2	Seconde partie du résumé analytique des arguments du Guatemala	B-14

PÉROU

Table des matières		Page
Annexe B-3	Première partie du résumé analytique des arguments du Pérou	B-28
Annexe B-4	Seconde partie du résumé analytique des arguments du Pérou	B-42

ANNEXE B-1

PREMIÈRE PARTIE DU RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DU GUATEMALA

1 MESURE EN CAUSE

1.1. La mesure en cause est le droit variable additionnel imposé par le Pérou, qui est calculé selon les règles du système de fourchette de prix (SFP) établi en vertu du Décret suprême n° 115-2001-EF et d'autres instruments de modification. Cela ressort de la manière dont le Guatemala a décrit cette mesure dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial.¹ Il en découle aussi que la mesure en cause n'est pas seulement le droit variable additionnel, mais aussi le mode de calcul correspondant. Un examen adéquat de la mesure en cause requiert nécessairement une analyse du fonctionnement du système de fourchette de prix et de ses éléments constitutifs. Il n'est pas possible de séparer le droit variable additionnel du SFP: l'un n'existe pas sans l'autre.²

1.2. Bien que le Guatemala ait décrit la mesure en cause d'une manière distincte de celle dont a été décrite la mesure chilienne dans l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix* (qui se référait au "système de fourchette de prix du Chili"), cela ne signifie pas que les critères juridiques établis par l'Organe d'appel dans ce différend ne puissent pas être appliqués dans le présent différend.³

2 DESCRIPTION FACTUELLE DE LA MESURE EN CAUSE

2.1. Le droit variable additionnel est calculé conformément au SFP. Ce dernier fonctionne sur la base d'une "fourchette de prix", qui consiste en un intervalle compris entre une valeur limite inférieure et une valeur limite supérieure. La limite inférieure est dénommée "prix plancher" et la limite supérieure "prix plafond". Les deux prix consistent en un chiffre exprimé en dollars EU et sont fondés sur les prix internationaux des 60 derniers jours.

2.2. Comme le Décret suprême n° 115-2001-EF lui-même l'établit, l'objectif du SFP est "de neutraliser les fluctuations des prix internationaux et de limiter les effets négatifs de la chute de ces prix".⁴

2.3. Le SFP fonctionne selon une logique simple⁵:

- i) Lorsque les prix internationaux récents (reflétés dans le "prix de référence") sont inférieurs au prix plancher, le système impose sur les importations une imposition spéciale dénommée "droit variable additionnel".
- ii) Par contre, si les prix internationaux récents sont supérieurs au prix plafond, le SFP génère une "réduction tarifaire", qui consiste en une remise sur le montant exigible de l'importateur au titre des droits de douane proprement dits. Dans la majorité des cas, la réduction tarifaire n'a aucun effet dans la pratique puisque la majorité des produits soumis au SFP sont passibles d'un droit de douane proprement dit de 0%.
- iii) Si les prix internationaux se situent entre le prix plancher et le prix plafond, le SFP ne génère pas un droit additionnel ni une réduction tarifaire. Dans ces cas, le droit de douane proprement dit est uniquement appliqué.

2.4. Le Guatemala a détecté une série d'anomalies qui caractérisent le SFP. Certains de ces aspects contredisent directement les règles ou formules énoncées dans le Décret suprême

¹ Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Guatemala, *Pérou – Droit additionnel visant les importations de certains produits agricoles*, WT/DS457/2, distribuée le 14 juin 2013.

² Réponse du Guatemala à la question n° 41 du Groupe spécial, paragraphe 87.

³ Réponse du Guatemala à la question n° 41 du Groupe spécial, paragraphe 88.

⁴ Décret suprême n° 115-2001-EF, deuxième considérant.

⁵ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 3.9.

n° 115-2001-EF. D'autres aspects témoignent d'une application biaisée du SFP. Le Guatemala fera référence à ces anomalies ci-après dans le présent résumé analytique lorsqu'il abordera ses allégations au titre de l'article X:1 et X:3 a) du GATT de 1994.

3 ALLÉGATIONS JURIDIQUES

3.1 Ordre d'analyse

3.1. Selon un principe bien établi de la jurisprudence, l'analyse juridique doit commencer par la disposition qui traite d'une question d'une manière plus spécifique et détaillée.⁶ S'agissant des produits agricoles, il a été précédemment constaté que l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture était plus spécifique que l'article II:1 b) du GATT de 1994. Par conséquent, selon le Guatemala, ce qui cadrerait le plus harmonieusement avec la jurisprudence existante serait de commencer l'analyse juridique par l'article 4:2.⁷

3.2. Contrairement à ce que le Pérou allègue, le fait que tant l'article 4:2 que l'article II:1 b) se réfèrent à un droit de douane proprement dit ne constitue pas un motif pour commencer l'analyse par l'article II:1 b).⁸ Les deux dispositions ont des portées juridiques et des champs d'application distincts. Le fait que toutes deux ont un concept en commun ne dit rien sur leur nature, leur spécificité et leurs détails, lesquels sont précisément les facteurs qui déterminent l'ordre d'analyse approprié.

3.3. Indépendamment de l'approche que le Groupe spécial décide d'adopter, le Guatemala lui demande de formuler des constatations au titre des deux dispositions. Le Guatemala reconnaît que le Groupe spécial aurait la faculté d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle, mais il demande au Groupe spécial de ne pas adopter cette approche. Il est de pratique courante que les groupes spéciaux se prononcent sur plus d'allégations qu'il n'est techniquement nécessaire pour "résoudre le différend", afin de faciliter la tâche qui incombe à l'Organe d'appel de compléter l'analyse si celui-ci infirme une ou plusieurs constatations du Groupe spécial. L'Organe d'appel a explicitement approuvé cette pratique.⁹

3.2 La mesure en cause est incompatible avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture

3.2.1 La mesure en cause constitue un prélèvement variable à l'importation ou une mesure similaire

3.4. Pour constituer un prélèvement variable ou une mesure similaire au titre de l'article 4:2, une mesure doit répondre à trois critères, comme l'Organe d'appel l'a précédemment précisé.¹⁰

3.5. La mesure a une variabilité inhérente: un prélèvement est "variable" lorsqu'il est "susceptible de varier" et que sa "variabilité est inhérente".¹¹ La mesure elle-même doit imposer la variabilité des droits. Cela se produit lorsque la mesure "comporte un dispositif ou une formule qui fait en sorte que les prélèvements changent automatiquement et continuellement".¹² Par contre, les droits

⁶ Voir la première communication du Guatemala, paragraphe 4.2. Voir le rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 191; le rapport de l'Organe d'appel *CE – Bananes III*, paragraphe 204; les rapports de l'Organe d'appel *Canada – Énergie renouvelable/Canada – Programme de tarifs de rachat garantis*, paragraphe 5.6; le rapport du Groupe spécial *Indonésie – Automobiles*, paragraphes 14.61 à 14.63; le rapport du Groupe spécial *Canada – Automobiles*, paragraphes 10.63 et 10.64; et le rapport du Groupe spécial *Inde – Automobiles*, paragraphes 7.157 à 7.162.

⁷ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond tenue par le Groupe spécial avec les parties, paragraphe 5. Réponse du Guatemala à la question n° 55 du Groupe spécial, paragraphes 128 et 129.

⁸ Première communication du Guatemala, paragraphe 5.4. Déclaration liminaire du Pérou à la première réunion de fond tenue par le Groupe spécial avec les parties, paragraphe 35.

⁹ Réponse du Guatemala à la question n° 55 du Groupe spécial, paragraphes 130 à 133.

¹⁰ Première communication du Guatemala, paragraphes 13.17 à 13.21.

¹¹ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphes 232 et 233.

¹² Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 233.

proprement dits fluctuent en raison de variations ponctuelles qui se produisent de manière indépendante et à la suite d'actes spécifiques.¹³

3.6. Manque de transparence et manque de prévisibilité: les prélèvements variables à l'importation se caractérisent par leur manque de transparence et de prévisibilité en ce qui concerne le niveau des droits résultants. Si un exportateur ne peut pas raisonnablement prévoir quel sera le montant des droits à payer, il est moins probable qu'il exportera vers un marché. L'Organe d'appel a explicitement précisé que le manque de transparence et le manque de prévisibilité ne sont pas des caractéristiques indépendantes ou absolues d'un prélèvement variable. Il s'agit plutôt de conséquences naturelles des prélèvements variables et inhérentes à leur nature même et à leur application.¹⁴

3.7. Distorsion des prix des importations et impossibilité de répercuter l'évolution des prix internationaux: les prélèvements variables à l'importation sont des mesures qui faussent les prix des importations. De ce fait, ils empêchent la répercussion de l'évolution des prix internationaux sur le marché intérieur (évolution telle qu'elle se reflète dans les prix des importations soumises à la mesure). Cela peut se produire lorsque les droits variables sont calculés sur la base de la différence entre deux paramètres dont l'objet est de dissocier le marché intérieur de l'évolution des prix internationaux.¹⁵

3.8. La mesure en cause satisfait aux trois critères susmentionnés.

3.9. Premièrement, le droit variable péruvien est calculé au moyen d'une série de formules mathématiques inscrites dans la réglementation. Ces formules sous-tendent le droit variable lui-même ainsi que les éléments permettant de le fixer (prix de référence, prix plancher et prix plafond). Le fonctionnement des formules est automatique et continu. Le prix de référence et le droit variable sont actualisés tous les 15 jours, de manière automatique, au moyen d'instruments juridiques prescrits et sur la base de données collectées sur les marchés internationaux. Les prix plancher et plafond sont actualisés tous les six mois, de manière automatique.¹⁶ Les autorités péruviennes ne jouissent pas d'un pouvoir discrétionnaire dans ce processus. Une analyse empirique confirme que les droits variables ont presque toujours varié par rapport à la quinzaine antérieure.¹⁷ À aucun moment le Pérou n'a tenté de réfuter le fait que le SFP comporte des formules mathématiques qui font varier le droit variable de manière automatique et continue.

3.10. En outre, contrairement à la suggestion du Pérou, le droit variable ne cesse pas d'être variable du fait que les opérateurs économiques peuvent tenter d'en estimer le niveau. La variabilité – et le manque de transparence et de prévisibilité en découlant – sont des caractéristiques inhérentes à la conception de la mesure et ne dépendent pas de la question de savoir si les opérateurs économiques tentent ou non de s'adapter à la variabilité. De toute façon, il est impossible d'estimer le droit variable avec exactitude car son niveau est lié aux prix internationaux qui fluctuent continuellement. Le Guatemala a démontré, par des exemples concrets, sur le court terme comme sur le long terme, que les opérateurs économiques ne pouvaient pas raisonnablement prévoir les prix de référence et le droit variable.¹⁸ L'incertitude est particulièrement forte sur le long terme – terme qui caractérise précisément la majeure partie du commerce mondial de sucre.¹⁹ Le Guatemala a présenté un exemple de contrat dans lequel un exportateur, sur la base des prix des marchés à terme disponibles, estime que le droit variable est nul pour un mois déterminé dans une opération à terme et, 18 mois après son estimation initiale, le même opérateur se trouve face à une estimation d'un droit variable dont la valeur est supérieure à 200,00 dollars EU la tonne, pour ce même mois dans une opération à terme.²⁰

3.11. Quoi qu'il en soit, le Guatemala ne juge pas nécessaire d'effectuer ce type d'analyse. Les actions au moyen desquelles des entités privées peuvent tenter d'atténuer l'incidence commerciale

¹³ Première communication du Guatemala, paragraphe 4.18. Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond tenue par le Groupe spécial avec les parties, paragraphe 11. Voir aussi la réponse du Guatemala à la question n° 64, paragraphe 228.

¹⁴ Première communication du Guatemala, paragraphe 4.19.

¹⁵ Première communication du Guatemala, paragraphe 4.20.

¹⁶ Première communication du Guatemala, paragraphes 4.36 à 4.53.

¹⁷ Première communication du Guatemala, paragraphes 4.54 à 4.57.

¹⁸ Réponse du Guatemala à la question n° 53 du Groupe spécial, paragraphes 107 à 122.

¹⁹ Réponse du Guatemala à la question n° 7 du Groupe spécial, paragraphe 6.

²⁰ Réponse du Guatemala à la question n° 53 du Groupe spécial, paragraphe 115.

des mesures constitutives d'une violation ne réparent pas cette violation. Le Pérou doit le respect de l'article 4:2 au gouvernement du Guatemala et aux autres Membres de l'OMC. Dans ces relations intergouvernementales, les actions des entités privées sont dénuées de pertinence.²¹ Il faut aussi rejeter l'argument du Pérou selon lequel toutes les mesures sont, en fin de compte, variables car le gouvernement peut les modifier par une décision souveraine. Le droit variable se caractérise par une variabilité qui est distincte de la variabilité normale qui caractérise toute mesure gouvernementale et qui s'ajoute à cette dernière.²²

3.12. Deuxièmement, du fait qu'ils sont générés par les formules mathématiques susmentionnées, les droits variables se caractérisent par un manque de transparence et un manque de prévisibilité.²³ Ceux-ci sont les conséquences naturelles du caractère variable des droits et inhérentes à ce caractère. De plus, le Guatemala a démontré par des exemples concrets que non seulement l'incertitude existe au niveau général, mais qu'elle touche aussi des expéditions spécifiques, compte tenu du temps de transport par voie maritime.²⁴ Il a aussi été démontré qu'il était impossible pour les opérateurs économiques de prévoir ou d'estimer les prix et les droits variables sur le court terme comme sur le long terme. Comme cela a été indiqué, l'incertitude est particulièrement forte sur le long terme, terme qui régit normalement les transactions sur le marché mondial du sucre.²⁵

3.13. Troisièmement, les droits variables additionnels et le SFP faussent les prix des importations et empêchent la répercussion de l'évolution des prix de ces importations sur le marché péruvien. Tels sont l'objet explicite et l'effet dans la pratique de la réglementation péruvienne.²⁶ Les droits variables sont précisément déterminés pour combler l'écart entre deux paramètres, à savoir le prix de référence et le prix plancher.²⁷ La mesure accroît artificiellement le prix d'entrée des importations et empêche ou cherche à empêcher l'entrée de marchandises à un prix inférieur au prix plancher.

3.14. Le Guatemala rejette l'analyse de l'"isolement" proposée par le Pérou. Cette analyse contredit le texte de l'article 4:2 et des autres accords visés. Lorsque les négociateurs ont voulu lier la qualification juridique d'une mesure à ses effets économiques, ils l'ont explicitement exprimé.²⁸ L'analyse du Pérou contredit également la jurisprudence relevant de l'article 4:2.²⁹ L'Organe d'appel a accordé de l'importance au fait que les prélèvements variables neutralisent les fluctuations *des prix des importations soumises à ces prélèvements*. Ainsi, la répercussion de ces prix sur le marché intérieur est empêchée.³⁰ Contrairement à ce que le Pérou allègue, le critère de l'Organe d'appel ne porte pas sur la question de savoir s'il existe une corrélation entre les tendances du prix moyen sur le marché intérieur et les prix internationaux.

3.15. De plus, la simple présentation par le Pérou de la corrélation ou de l'absence de corrélation n'a aucun sens du point de vue économique. Le Pérou ne prend pas en compte la large gamme de facteurs qui influent sur le prix national et le déterminent.³¹ Il fait également abstraction du fait qu'il existe, dans le cadre du SFP, divers facteurs distincts des importations qui influent sur la répercussion des tendances internationales sur le marché intérieur. Par exemple, même si le SFP empêche cette répercussion, cette dernière peut avoir lieu par le biais des importations qui entrent au Pérou sans être soumises au SFP.³² La mesure en cause ne contrôle pas et n'applique pas ces

²¹ Réponse du Guatemala à la question n° 53 du Groupe spécial, paragraphes 118 à 120.

²² Réponse du Guatemala à la question n° 53 du Groupe spécial, paragraphe 122, et réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, note de bas de page 125.

²³ Première communication du Guatemala, paragraphes 4.58 à 4.63.

²⁴ Première communication du Guatemala, paragraphes 4.64 à 4.68.

²⁵ Réponse du Guatemala à la question n° 53 du Groupe spécial, paragraphes 107 à 122.

²⁶ Première communication du Guatemala, paragraphe 4.74.

²⁷ Première communication du Guatemala, paragraphes 4.75 à 4.78. Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond tenue par le Groupe spécial avec les parties, paragraphes 17 à 20.

²⁸ Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 140 à 144.

²⁹ Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 140 à 153.

³⁰ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond tenue par le Groupe spécial avec les parties, paragraphes 17 à 20. Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 146 à 151.

³¹ Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 159 à 165.

³² Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond tenue par le Groupe spécial avec les parties, paragraphe 22. Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 163 à 169.

facteurs.³³ Le Guatemala a démontré par des exemples concrets ces lacunes méthodologiques dans l'analyse du Pérou.³⁴

3.16. L'analyse de l'isolement proposée par le Pérou établirait également un critère juridique dénué de sens et de toute sécurité juridique. Selon les vicissitudes de la situation économique, la même mesure pourrait constituer une infraction dans un Membre mais pas dans un autre, ou sa compatibilité avec les règles de l'OMC pourrait varier dans le même Membre selon la période analysée.³⁵ En outre, dans certains Membres, les caractéristiques du marché intérieur ne permettraient pas du tout de procéder à l'analyse.³⁶

3.17. En substance, l'analyse de l'"isolement" proposée par le Pérou est une tentative visant à introduire par la porte de service une analyse des effets commerciaux ("trade effects test"), analyse qui a été à plusieurs reprises rejetée – pendant des décennies – dans le cadre du GATT et de l'OMC, y compris par l'Organe d'appel lui-même, au titre d'une série de dispositions du GATT et de l'Accord sur les obstacles techniques au commerce.³⁷ La logique qui sous-tend ce rejet s'applique aussi au titre de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture: les dispositions des accords visés protègent non pas les volumes d'échanges ou la tendance des prix, mais les attentes des Membres quant aux conditions de concurrence. Au titre de l'article 4:2, les Membres ont des attentes légitimes concernant le fait que leurs exportations pourront faire concurrence sans être soumises à des impositions douanières qui ne sont pas des droits de douane proprement dits. De plus, l'objet de l'article 4:2 est de permettre aux gouvernements de négocier la libéralisation progressive du commerce des produits agricoles uniquement sur la base des droits proprement dits. Dans ce contexte, la corrélation des prix est dénuée de pertinence.

3.18. Si le Groupe spécial décide d'examiner l'analyse faite par le Pérou, le Guatemala fait valoir que cette analyse n'est pas valable. Le Pérou ne prend pas en compte les nombreux facteurs qui compliquent l'analyse³⁸; il n'analyse pas ce qu'il prétend analyser³⁹; il ne divulgue pas les éléments essentiels de l'analyse⁴⁰; et il présente dans le meilleur des cas des résultats ambigus, qui peuvent aussi être interprétés d'une manière directement contraire à l'interprétation du Pérou, selon l'approche adoptée.⁴¹ Le Groupe spécial devra également analyser le fait que la mesure péruvienne a complètement supprimé les importations en provenance du Guatemala et que les origines des importations ont été changées pour devenir des origines non visées par le SFP.⁴²

3.2.2 La mesure en cause constitue un prix minimal à l'importation ou une mesure similaire.

3.19. L'Organe d'appel a constaté que le concept de "prix minimal à l'importation" désignait "le prix le plus bas auquel les importations d'un produit donné [pouvaient] entrer sur le marché intérieur d'un Membre".⁴³ Les caractéristiques d'un prix minimal à l'importation comprennent les éléments suivants: i) l'imposition d'un droit spécifique additionnel lorsque le prix de référence tombe au-dessous de la limite inférieure de la fourchette⁴⁴; ii) le fait que plus le prix de référence est bas par rapport à la limite inférieure, plus le droit spécifique est élevé⁴⁵; et iii) le fait que la mesure fausse la répercussion des baisses des prix mondiaux sur le marché intérieur.⁴⁶

³³ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond tenue par le Groupe spécial avec les parties, paragraphe 21. Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 155 à 157.

³⁴ Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 162 et 167.

³⁵ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond tenue par le Groupe spécial avec les parties, paragraphes 173 et 174.

³⁶ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond tenue par le Groupe spécial avec les parties, paragraphes 175 à 177.

³⁷ Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 178 à 186.

³⁸ Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphe 190.

³⁹ Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphe 191.

⁴⁰ Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphe 192.

⁴¹ Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphe 167.

⁴² Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 194 à 195.

⁴³ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 236.

⁴⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix (article 21:5)*, paragraphe 202.

⁴⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix (article 21:5)*, paragraphe 202.

⁴⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix (article 21:5)*, paragraphe 202.

3.20. Le Guatemala soutient que, compte tenu du critère énoncé par l'Organe d'appel, la mesure en cause est un prix minimal à l'importation puisque le prix plancher du SFP fonctionne comme un niveau minimal à l'importation.⁴⁷ Lorsque le prix de référence est inférieur au prix plancher, le système déclenche l'imposition d'un droit spécifique qui est égal à la différence entre les deux paramètres. Le montant du droit spécifique augmentera en fonction de la différence entre le prix plancher et le prix de référence. De plus, la mesure en cause fausse la répercussion des baisses des prix internationaux sur le marché intérieur. À court terme, le système empêche complètement qu'une baisse des prix se répercute sur le marché intérieur péruvien. À long terme, le système péruvien, même s'il n'empêche pas complètement la répercussion des prix internationaux sur le marché international, fausse gravement cette répercussion à cause de son effet amortisseur.⁴⁸

3.21. Les observations du Pérou concernant l'absence d'un prix *target* (prix d'objectif) dans sa mesure⁴⁹ sont incorrectes et, de toute façon, n'ont pas d'importance pour résoudre la question de savoir si cette mesure est un prix minimal à l'importation.

3.22. Le Guatemala soutient que le SFP comporte effectivement un prix *target* (prix d'objectif), qui est le prix plancher.⁵⁰ De même, la possibilité que quelques expéditions entrent au Pérou à un coût final (à savoir le prix c.a.f. à l'importation, majoré du droit variable additionnel) inférieur au prix plancher n'est pas un facteur qui permet de résoudre la question de la légalité de la mesure péruvienne. Cela est dû à diverses raisons: i) cette approche ferait abstraction de la conception, de la structure et de l'architecture déclarées par la mesure elle-même, à savoir neutraliser les fluctuations des prix internationaux; ii) le prix de référence est calculé conformément à la *moyenne* des prix sur les marchés de référence, ce qui a pour effet que, pour les expéditions ayant un prix type ou moyen, le prix plancher fonctionne effectivement comme un prix minimal; iii) l'argument du Pérou pourrait être inversé pour arriver à une conclusion contraire, à savoir que la mesure est effectivement un prix minimal car la majeure partie des expéditions entrent au Pérou à un coût final qui est égal ou supérieur au prix plancher; iv) même s'il existait de nombreuses expéditions qui entrent au Pérou à un prix inférieur au prix de référence, cette situation serait temporaire puisqu'elle serait corrigée dans la quinzaine suivante lorsque le prix de référence serait actualisé; et v) même si la mesure en cause ne parvient pas dans certains cas à égaliser les prix d'entrée et le prix plancher, elle égalise *de facto* les prix d'entrée et l'autre paramètre: le prix résultant de la somme du prix international plus bas et du droit variable additionnel.⁵¹

3.23. Tout ce qui précède montre que les observations factuelles du Pérou ne conduisent à aucun résultat juridique valable. Une analyse de la conception, de la structure et de l'architecture révèle que la mesure en cause est un prix minimal à l'importation au titre de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

3.3 La mesure en cause est incompatible avec la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994

3.24. La deuxième phrase de l'article II:1 b) énonce des disciplines pour les "autres droits et impositions".⁵² Elle a été clarifiée par le Mémorandum d'accord, à savoir que, lus conjointement, les deux textes disposent que l'autre droit ou imposition doit répondre aux prescriptions suivantes: a) ce droit ou cette imposition, ou la législation contraignante selon laquelle il doit s'appliquer, doit exister au 15 avril 1994; b) il ne peut excéder le niveau du droit ou de l'imposition appliqué le 15 avril 1994; et c) il doit avoir été inscrit dans la Liste de concessions du Membre importateur.⁵³ Ces trois obligations sont cumulatives.⁵⁴

3.25. Le Guatemala affirme que le droit variable additionnel est un des "autres droits ou impositions" et n'est pas inscrit dans la Liste de concessions du Pérou; il n'était pas appliqué à la

⁴⁷ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.88.

⁴⁸ Première communication écrite du Guatemala, paragraphes 4.88 à 4.93.

⁴⁹ Première communication écrite du Pérou, paragraphes 5.61 à 5.68; déclaration orale liminaire du Pérou à la première réunion de fond tenue par le Groupe spécial avec les parties, paragraphe 41.

⁵⁰ Réponse du Guatemala à la question n° 59, paragraphe 201.

⁵¹ Réponse du Guatemala à la question n° 59, paragraphe 203.

⁵² Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.102.

⁵³ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.114.

⁵⁴ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.114; réponse du Guatemala à la question n° 43 du Groupe spécial, paragraphe 94.

date d'entrée en vigueur du GATT de 1994; et il n'était pas non plus stipulé dans la législation péruvienne contraignante et en vigueur à la date d'entrée en vigueur du GATT de 1994. Contrairement à ce que le Pérou croit, le Guatemala n'a pas allégué que les autres droits et impositions du Pérou dépassaient ceux qui étaient appliqués à la date d'entrée en vigueur du GATT de 1994.⁵⁵ Cet examen n'est pas nécessaire puisque la mesure en cause est entrée en vigueur en 2001.⁵⁶

3.26. Pour sa part, le Pérou allègue que les droits variables additionnels sont compatibles avec l'article II:1 b) du GATT de 1994 car il s'agit de "droits de douane proprement dits".⁵⁷ Pour justifier cette allégation, le Pérou applique à tort les critères juridiques établis dans la jurisprudence⁵⁸ et essaie de définir les "droits de douane proprement dits" selon des critères positifs.⁵⁹ De cette façon, le Pérou élimine la distinction entre ce concept et celui des "autres droits ou impositions".⁶⁰

3.27. Par ailleurs, contrairement à l'affirmation du Pérou, le fait que l'offre du Pérou a été acceptée par *quelques-unes* des parties aux négociations pendant le Cycle d'Uruguay n'entraîne aucun type de validation de la mesure contestée. La totalité des Membres n'ont même pas la possibilité de valider des mesures qui contreviennent à l'Accord sur l'OMC, sauf s'il s'agit d'une exemption.⁶¹ N'est pas non plus valable l'affirmation du Pérou selon laquelle, comme lui-même "pensait de bonne foi" qu'il négociait conformément à certaines lignes directrices, les droits additionnels variables devraient être considérés automatiquement et inconditionnellement comme des droits de douane proprement dits.⁶²

3.28. En d'autres termes, le fait que le droit variable additionnel "partage" quelques caractéristiques avec les droits de douane proprement dits⁶³, le fait qu'il n'y a pas eu d'objection pendant les négociations du Cycle d'Uruguay⁶⁴ ou les propres vues du Pérou concernant son propre comportement⁶⁵ ne réfutent pas les éléments *prima facie* présentés par le Guatemala.⁶⁶ Comme indiqué *supra*⁶⁷, les droits variables additionnels ont des caractéristiques qui les empêchent d'être considérés comme des "droits de douane proprement dits".⁶⁸ Le Guatemala a également présenté dix facteurs additionnels pour confirmer que le droit variable additionnel, dans le système juridique péruvien lui-même, était distinct du droit de douane proprement dit.⁶⁹ Aucun de ces facteurs n'a été traité ni réfuté par le Pérou.⁷⁰

3.29. Le droit variable additionnel est donc un des "autres droits ou impositions". Il n'est pas contesté que le Pérou ne l'a pas inscrit dans sa liste d'engagements en tant que tel.⁷¹ Seulement à cause de ce fait, le Pérou a enfreint l'article II:1 b) du GATT de 1994 et son omission n'est pas remédiable.⁷²

3.30. De plus, le Guatemala a démontré, contrairement à l'affirmation du Pérou⁷³, que la mesure contestée n'existait pas le 15 avril 1994.⁷⁴ Non seulement il a présenté les caractéristiques qui

⁵⁵ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.97.

⁵⁶ Déclaration liminaire du Guatemala, paragraphe 63.

⁵⁷ Première communication écrite du Pérou, paragraphes 5.2 et 5.4.

⁵⁸ Première communication écrite du Pérou, paragraphes 5.26 à 5.41.

⁵⁹ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.38.

⁶⁰ Déclaration liminaire du Guatemala, paragraphes 48 à 50.

⁶¹ Déclaration liminaire du Guatemala, paragraphes 52 et 53.

⁶² Première communication écrite du Pérou, paragraphes 5.48 à 5.50; déclaration liminaire du Guatemala, paragraphes 54 à 57.

⁶³ Première communication écrite du Pérou, section 5.1.3.

⁶⁴ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.49.

⁶⁵ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.50.

⁶⁶ Déclaration liminaire du Guatemala, paragraphes 48 à 57.

⁶⁷ Voir ci-dessus les paragraphes 3.4 à 3.24.

⁶⁸ Première communication écrite du Guatemala, paragraphes 4.119 à 4.121.

⁶⁹ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.125.

⁷⁰ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.44; déclaration liminaire du Guatemala, paragraphe 47; réponse du Guatemala à la question n° 64 du Groupe spécial, paragraphe 217.

⁷¹ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.49; déclaration liminaire du Guatemala, paragraphe 65.

⁷² Réponse du Guatemala à la question n° 43 du Groupe spécial, paragraphe 94.

⁷³ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.45.

⁷⁴ Déclaration liminaire du Guatemala, paragraphes 58 à 62.

différencient les systèmes de 1991 et celui de 2001⁷⁵, mais il a aussi présenté deux pièces qui confirment que le gouvernement péruvien lui-même a conclu que la mesure en cause abrogeait le système de 1991, c'est-à-dire qu'il s'agit de deux mesures distinctes.⁷⁶ Pendant l'audience, le Pérou n'a même pas essayé de réfuter les arguments ni les pièces présentés par le Guatemala. Cela confirme aussi une violation de l'article II:1 b) du GATT de 1994.

3.31. Compte tenu de ce qui précède, le droit variable additionnel imposé par le Pérou est incompatible avec la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994 et les paragraphes 1, 2, 3 et 4 du Mémoire d'accord sur l'interprétation de l'article II:1 b) de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994.

3.4 Le Pérou agit d'une manière incompatible avec l'article X:1 du GATT de 1994 en ne publiant pas divers aspects de la mesure en cause

3.32. L'obligation de publication énoncée à l'article X:1 du GATT de 1994 s'applique non seulement aux dispositions administratives d'application générale, mais aussi à tout "élément essentiel" qui en fait partie.⁷⁷

3.33. Le Pérou commet une violation de l'article X:1 du GATT de 1994 car il ne publie pas les trois éléments essentiels suivants de la mesure en cause: i) la composition des frais d'importation de 3% qui servent à déterminer le droit variable additionnel; ii) la méthode appliquée pour déterminer les montants du fret et de l'assurance qui servent à déterminer le prix plancher et le prix de référence; et iii) les prix internationaux qui servent de base pour le calcul du prix plancher et le prix de référence.⁷⁸

3.34. Les éléments précédents relèvent de l'article X:1 étant donné que, comme il s'agit de méthodes ou de données indispensables au fonctionnement du SFP, ce sont des éléments essentiels de la mesure en cause.

3.35. Le Pérou ne s'acquitte pas de son obligation de rendre ces éléments publics d'une manière qui permette aux négociants et à d'autres gouvernements de se familiariser avec le contenu des règles et des impositions qui leur sont imposées.⁷⁹ En conséquence, le Pérou agit d'une manière incompatible avec l'article X:1 du GATT de 1994 en ce qui concerne chacun de ces trois éléments de la mesure.

3.36. Initialement, les allégations du Guatemala au titre de l'article X:1 visaient aussi quatre anomalies de la mesure en cause.⁸⁰ Ces allégations ont été présentées par le Guatemala dans l'éventualité où le Pérou confirmerait que ces quatre pratiques avaient effectivement un fondement juridique dans la réglementation péruvienne, auquel cas le Pérou contreviendrait à l'article X:1 pour ne pas avoir publié cette disposition de sa législation nationale. Le Guatemala a décidé d'abandonner ses allégations concernant ces quatre pratiques puisqu'il a conclu, sur la base des affirmations faites par le Pérou dans sa première communication écrite, que les pratiques en question n'avaient pas de fondement juridique valable et que, finalement, il n'y aurait aucune disposition ou aucun instrument à publier conformément à l'article X:1 du GATT de 1994.⁸¹ Ces quatre pratiques continuent cependant de faire l'objet des allégations du Guatemala au titre de l'article X:3 a) du GATT de 1994, ainsi qu'il est expliqué dans la section suivante.

⁷⁵ Déclaration liminaire du Guatemala, paragraphe 60.

⁷⁶ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond tenue par le Groupe spécial avec les parties, paragraphes 61 et 62. Pièce GTM-36 et pièce GTM-37.

⁷⁷ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.148 (citant le rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 7.405).

⁷⁸ Première communication écrite du Guatemala, paragraphes 4.150 à 4.172.

⁷⁹ Rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphes 7.406 et 7.407.

⁸⁰ Première communication écrite du Guatemala, paragraphes 4.173 à 4.195.

⁸¹ Réponse du Guatemala à la question n° 79 du Groupe spécial, paragraphe 265.

3.5 Le Pérou agit d'une manière incompatible avec l'article X:3 a) du GATT de 1994 du fait qu'il applique la mesure en cause d'une manière qui n'est ni uniforme, ni impartiale ni raisonnable

3.37. L'article X:3 a) du GATT de 1994 dispose que les Membres de l'OMC appliqueront leurs règlements commerciaux "d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable". Les obligations concernant l'uniformité, l'impartialité et le caractère raisonnable sont juridiquement indépendantes et, de ce fait, le manquement à l'une quelconque d'entre elles entraînerait une violation indépendante de l'article X:3 a) du GATT de 1994.⁸² Il a été constaté que si un pays appliquait un règlement commercial d'une manière non prévue dans sa propre réglementation intérieure, cela pourrait être considéré comme une application déraisonnable qui constituerait une violation de l'article X:3 a).⁸³

3.38. Le Guatemala a recensé quatre anomalies dans le SFP qui justifient les allégations au titre de l'article X:3 a) de GATT de 1994: i) la décision de proroger les barèmes douaniers sans appliquer les formules prescrites par la réglementation péruvienne; ii) le calcul de la fourchette de prix pour les produits laitiers par intervalle de prix de référence; iii) l'établissement de prix de référence pour les produits laitiers au même niveau pendant deux quinzaines consécutives; et iv) le calcul du droit variable additionnel pour deux catégories différentes de riz.⁸⁴

3.39. Sur la base des affirmations faites par le Pérou dans sa première communication écrite, le Guatemala conclut que les pratiques mentionnées n'ont pas de fondement juridique valable dans la réglementation péruvienne. Le Pérou ne mentionne aucun fondement juridique s'agissant des trois premières pratiques. Pour ce qui est de la quatrième pratique (calcul du droit variable additionnel pour deux catégories différentes de riz), le Guatemala observe que l'instrument juridique cité par le Pérou ne constitue pas un fondement juridique adéquat, puisqu'il s'agit d'un instrument de 1993 qui fait partie du système de droits spécifiques précédent établi en 1991 et non du système actuel de fourchettes de prix établi en 2001.⁸⁵

3.40. Par conséquent, en recourant à des pratiques qui ne sont pas prévues dans sa réglementation intérieure, le Pérou applique la mesure en cause d'une manière qui n'est pas raisonnable aux termes de l'article X:3 a) du GATT de 1994.

3.41. Outre les quatre pratiques antérieures, le Guatemala a identifié une cinquième anomalie dans le SFP, laquelle consiste en l'utilisation par le Pérou d'une méthode d'arrondissement pour calculer le droit variable additionnel et la réduction tarifaire.⁸⁶ Le Guatemala soutient que, en raison des irrégularités présentées par cette méthode d'arrondissement, le Pérou applique la mesure en cause d'une manière qui n'est ni uniforme ni impartiale. Cela donne lieu à une violation additionnelle de l'article X:3 a) du GATT de 1994.

3.6 Allégations au titre de l'Accord sur l'évaluation en douane

3.42. Le Guatemala présente ses allégations au titre de l'Accord sur l'évaluation en douane de manière subsidiaire, au cas où le Groupe spécial arriverait à la conclusion selon laquelle la mesure en cause est un droit de douane proprement dit.⁸⁷

3.43. Au titre de l'Accord sur l'évaluation en douane, les Membres de l'OMC doivent fonder la valeur en douane des marchandises sur la valeur transactionnelle qui est communiquée par l'importateur ou, à défaut, ils peuvent déterminer cette valeur selon l'une des méthodes énoncées aux articles 1^{er} à 7 de l'Accord.

⁸² Rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 7.383.

⁸³ Rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphes 7.385 à 7.388.

⁸⁴ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 3.88.

⁸⁵ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond tenue par le Groupe spécial avec les parties, paragraphe 71.

⁸⁶ Première communication écrite du Guatemala, paragraphes 4.206 à 4.221.

⁸⁷ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.222.

3.44. Le droit additionnel variable n'est pas déterminé sur la base du poids des marchandises importées, mais sur la base d'un prix des marchandises. Ce prix n'est cependant pas la valeur transactionnelle communiquée par l'importateur, mais le prix de référence publié dans un arrêté du Vice-Ministre de l'économie du Pérou. Cela signifie que, au moyen du système de fourchettes de prix, le Pérou fait complètement abstraction de la valeur transactionnelle et utilise à la place des valeurs en douane minimales, arbitraires ou fictives, en violation de l'article 7:2 f) et 7:2 g) de l'Accord sur l'évaluation en douane.

3.45. Il apparaît que le Pérou ne comprend pas les allégations du Guatemala. À son avis, l'Accord sur l'évaluation en douane "énonce uniquement des principes pour les situations dans lesquelles les droits sont imposés sur la base d'une valeur et ces principes ne sont pas applicables aux droits spécifiques qui sont perçus en fonction de la quantité, de la pièce ou du poids.⁸⁸ Cela étant, le droit variable additionnel *n'est pas calculé* "à la quantité, à la pièce ou au poids" comme le Pérou l'allègue.⁸⁹

3.46. Par conséquent, en déterminant la valeur en douane des marchandises soumises à la mesure au moyen d'une utilisation induite de valeurs en douane minimales, arbitraires ou fictives, le Pérou agit d'une manière incompatible avec les articles 1^{er}, 2, 3, 5, 6 et 7 de l'Accord sur l'évaluation en douane.

4 LE GUATEMALA A ENGAGÉ LA PROCÉDURE DEVANT LE PRÉSENT GROUPE SPÉCIAL DE BONNE FOI ET DANS LE STRICT RESPECT DES RÈGLES ÉNONCÉES DANS LES INSTRUMENTS JURIDIQUES PERTINENTS

4.1. Le Pérou a demandé au Groupe spécial de ne pas examiner les allégations du Guatemala étant donné que, à son avis, le Guatemala n'a pas agi de bonne foi en engageant la présente procédure de règlement des différends.⁹⁰ Pour appuyer sa demande, le Pérou propose, de manière ambiguë, quatre hypothèses erronées: a) le Guatemala a renoncé "expressément ou tacitement, mais de manière que l'on en déduise ainsi nécessairement" aux droits qu'il pourrait avoir au titre des Accords de l'OMC qui seraient incompatibles avec ce qui est convenu dans l'ALE⁹¹; b) le Guatemala a expressément accepté la fourchette de prix appliquée par le Pérou dans l'Accord de libre-échange Guatemala-Pérou (ALE) et l'ouverture de la présente procédure de règlement des différends prive l'Accord de son objet et de son but⁹²; c) il existe un abus de droit car le Guatemala a jugé le système de fourchette de prix compatible avec les Accords de l'OMC⁹³; et d) le Guatemala est convenu de modifier ses droits et obligations dans le cadre de l'OMC dans la mesure où ils pourraient être incompatibles avec l'ALE.⁹⁴

4.2. Aucune de ces hypothèses n'est étayée par les faits, par les règles, ou par la jurisprudence. Premièrement, le Pérou invoque le principe de l'"estoppel" pour justifier sa demande. Bien que ce principe ait été invoqué dans des différends antérieurs dans le cadre de l'OMC, il n'a jamais été appliqué comme moyen de défense valable pour limiter les droits du pays plaignant. De fait, l'Organe d'appel a souligné ce qui suit: "on ne sait pas très bien, loin s'en faut, si le principe de l'estoppel s'applique dans le contexte du système de règlement des différends de l'OMC".⁹⁵

4.3. Même à supposer que le principe de l'estoppel soit applicable dans les différends portés devant l'OMC, il "ne peut être considéré à la légère" qu'un Membre de l'OMC a renoncé à ses droits au titre du Mémoire d'accord.⁹⁶ Si un Membre de l'OMC n'a pas clairement indiqué qu'il

⁸⁸ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.142.

⁸⁹ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.142.

⁹⁰ Première communication écrite du Pérou, section 4.1.

⁹¹ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 4.26.

⁹² Première communication écrite du Pérou, paragraphe 4.20; déclaration liminaire du Pérou, paragraphe 32.

⁹³ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 4.11.

⁹⁴ Première communication écrite du Pérou, paragraphes 4.22 et 4.28; déclaration liminaire du Pérou, paragraphes 24 à 28.

⁹⁵ Rapport de l'Organe d'appel CE – *Subventions à l'exportation de sucre*, paragraphe 310.

⁹⁶ Rapport de l'Organe d'appel CE – *Bananes III (article 21:5 – Équateur II)*, paragraphe 217.

n'engagerait pas une action juridique en ce qui concerne une certaine mesure, il ne peut pas être considéré comme n'agissant pas de bonne foi s'il conteste cette mesure.⁹⁷

4.4. Le Guatemala n'admet pas, en outre, qu'une telle indication puisse être effectuée au moyen de l'ALE. Par contre, une renonciation aux droits prévus par l'OMC devrait être effectuée dans le cadre juridique de l'OMC, par exemple, au moyen d'une solution mutuellement convenue, au titre de l'article 3:5 du Mémoire d'accord, dans un différend déjà engagé ou au moyen d'un accord multilatéral.⁹⁸ Par ailleurs, le Pérou devrait démontrer que l'ALE établit clairement que le Guatemala a renoncé à son droit au titre du Mémoire d'accord de contester le système de fourchette de prix devant l'OMC. L'ALE ne contient tout simplement aucune disposition de cette nature.⁹⁹

4.5. Deuxièmement, le paragraphe 9 de l'Annexe 2.3, que le Pérou présente comme étant le fondement de ses allégations, doit être lu conjointement avec l'article 1.3.1 de l'ALE dans le cadre duquel les Parties ont confirmé "les droits et obligations existant entre elles conformément à l'Accord sur l'OMC". Les dispositions antérieures indiquent que, bien que le Pérou ait la faculté de maintenir son SFP pour un nombre limité de produits, le Pérou est également tenu de se conformer aux dispositions de l'Accord sur l'OMC. Étant donné que les deux dispositions n'énoncent pas d'obligations s'excluant mutuellement, cela ne constitue pas un conflit ou une incompatibilité entre l'ALE et les Accords de l'OMC.¹⁰⁰ Par conséquent, le Pérou n'est pas exempté de la charge de s'acquitter de ses obligations dans le cadre de l'OMC ni rien n'empêche le Guatemala d'exercer ses droits dans le cadre de l'OMC, y compris la possibilité de contester à juste titre la mesure en cause.¹⁰¹

4.6. Troisièmement, contrairement à ce que le Pérou affirme, l'ALE n'énonce pas de dispositions indiquant que le Guatemala a reconnu le SFP comme étant compatible avec les règles de l'OMC. Ce type d'interprétation ne ressort tout simplement pas du sens ordinaire des termes utilisés dans les dispositions mentionnées.¹⁰²

4.7. Et quatrièmement, contrairement à ce que le Pérou croit, l'ALE n'est pas le moyen de modifier les droits et obligations énoncés dans les Accords de l'OMC. Ces accords peuvent uniquement être modifiés au moyen des procédures établies à l'article X de l'Accord de Marrakech.¹⁰³

4.8. Le Guatemala a également expliqué que les propositions du Pérou exigeraient du présent Groupe spécial qu'il sorte du cadre de son mandat, dès lors qu'il devrait exercer sa compétence pour connaître d'un différend étranger à l'OMC (à savoir connaître de différends concernant l'ALE et la Convention de Vienne sur le droit des traités, qui ne font pas partie des accords visés).¹⁰⁴ Le Guatemala a également précisé que les propositions du Pérou obligerait le Groupe spécial à interpréter les dispositions des accords visés selon un instrument juridique auquel tous les Membres de l'OMC ne sont pas parties.¹⁰⁵

4.9. Pour toutes ces raisons, le Pérou n'est pas fondé à affirmer que le Guatemala n'a pas agi de bonne foi en contestant le système de fourchette de prix devant l'OMC.

5 DEMANDE DE DÉCISIONS ET DE RECOMMANDATIONS

5.1. Compte tenu de ce qui précède, le Guatemala demande au Groupe spécial de rendre des constatations et des décisions concernant les points suivants:

⁹⁷ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Bananes III (article 21:5 – Équateur II)*, paragraphe 228. (non souligné dans l'original)

⁹⁸ Déclaration liminaire du Guatemala, paragraphe 82; voir aussi la communication des États-Unis en tant que tierce partie, paragraphe 50.

⁹⁹ Déclaration liminaire du Guatemala, paragraphe 83.

¹⁰⁰ Réponse du Guatemala à la question n° 25 du Groupe spécial, paragraphes 51 à 56.

¹⁰¹ Déclaration liminaire du Guatemala, paragraphes 84 et 85.

¹⁰² Déclaration liminaire du Guatemala, paragraphe 83.

¹⁰³ Réponse du Guatemala à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphe 35.

¹⁰⁴ Réponse du Guatemala à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphe 35. Réponse du Guatemala à la question n° 27 du Groupe spécial, paragraphes 58 et 59.

¹⁰⁵ Réponse du Guatemala à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphe 35.

- la mesure en cause est incompatible avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture du fait qu'elle constitue un prélèvement variable à l'importation ou une mesure similaire à celui-ci;
- la mesure en cause est incompatible avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture étant donné qu'elle constitue un prix minimal à l'importation ou une mesure similaire à celui-ci;
- la mesure en cause est incompatible avec la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994 puisqu'elle est incluse dans les "autres droits et impositions" énoncés dans cette disposition. De même, ladite mesure n'est pas inscrite dans la Liste de concessions du Pérou, n'était pas appliquée à la date d'entrée en vigueur du GATT de 1994, ni n'était stipulée dans la législation péruvienne contraignante et en vigueur à la date d'entrée en vigueur du GATT de 1994;
- le Pérou agit d'une manière incompatible avec l'article X:1 du GATT de 1994 puisqu'il ne publie pas: i) la composition des "frais d'importation"; ii) la méthode de détermination des montants du fret et de l'assurance; et iii) les prix internationaux qui constituent la base du calcul du prix plancher et du prix de référence.
- le Pérou agit d'une manière incompatible avec l'article X:3 a) du GATT de 1994 du fait qu'il applique la mesure en cause: i) d'une manière qui n'est pas raisonnable puisqu'il n'observe pas ce qui est exigé dans sa propre réglementation; et ii) d'une manière qui n'est ni uniforme ni impartiale compte tenu de la méthode d'arrondissement utilisée pour calculer le droit additionnel et la réduction tarifaire.
- Au cas où il serait constaté que la mesure en cause est un droit de douane proprement dit, le Pérou agirait d'une manière incompatible avec l'article 7:2 f) et 7:2 g) de l'Accord sur l'évaluation en douane du fait qu'il détermine la valeur en douane des marchandises soumises au SFP en recourant à des valeurs en douane minimales, arbitraires ou fictives. En conséquence, le Pérou agirait aussi en violation des articles 1^{er}, 2, 3, 5, 6 et 7 de l'Accord sur l'évaluation en douane.

5.2. Enfin, conformément à ce que prévoit la deuxième phrase de l'article 19:1 du Mémorandum d'accord, le Guatemala demande au Groupe spécial de suggérer au Pérou de supprimer complètement la mesure en cause.

ANNEXE B-2

SECONDE PARTIE DU RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DU GUATEMALA

1 LA MESURE EN CAUSE

1.1. La mesure en cause est le droit variable additionnel imposé par le Pérou, qui est calculé selon les règles du système de fourchette de prix (SFP) établi en vertu du Décret suprême n° 115-2001-EF et d'autres instruments modificatifs. C'est ce qui ressort de la manière dont le Guatemala a décrit la mesure en cause dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial.¹ Contrairement à ce que fait valoir le Pérou², cela suppose que la mesure n'est pas seulement constituée du droit variable additionnel, mais également du mode de calcul de celui-ci. Un examen approprié de cette mesure exige nécessairement une analyse du fonctionnement du système de fourchette de prix et de ses éléments constitutifs. Il n'est pas possible de séparer le droit variable additionnel du SFP: l'un n'existe pas sans l'autre.³

1.2. Bien que le Guatemala ait défini la mesure en cause d'une autre manière que celle dont a été décrite la mesure chilienne dans l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix* (laquelle faisait référence au "système de fourchettes de prix du Chili"), cela ne signifie pas que les critères juridiques établis par l'Organe d'appel dans le cadre de ce litige ne puissent pas s'appliquer au présent différend.⁴

2 DESCRIPTION FACTUELLE DE LA MESURE EN CAUSE

2.1. Le droit variable additionnel est calculé au moyen du SFP, un système fondé sur une "fourchette de prix", c'est-à-dire un intervalle compris entre une valeur limite inférieure et une valeur limite supérieure. La limite inférieure est appelée "prix plancher" et la limite supérieure "prix plafond". Ces deux prix sont exprimés sous la forme d'un montant en dollars des États-Unis et sont tous les deux calculés en fonction des prix internationaux des 60 derniers mois.

2.2. D'après les dispositions mêmes du Décret suprême n° 115-2001-EF, l'objectif du SFP est de "neutraliser les fluctuations des prix internationaux et de limiter les effets négatifs de la chute de ces prix".⁵

2.3. Le SFP fonctionne selon une logique simple⁶:

- i) lorsque les prix internationaux récents (sur lesquels le "prix de référence" est fondé) sont inférieurs au prix plancher, le système impose sur les importations une imposition spéciale dénommée "droit variable additionnel".
- ii) Au contraire, lorsque les prix internationaux récents sont supérieurs au prix plafond, le SFP génère une "réduction tarifaire" qui consiste en une remise sur le montant exigible auprès de l'importateur et qui correspond aux droits de douane proprement dits. Dans la plupart des cas, la réduction tarifaire n'a aucun effet dans la pratique puisque la majeure partie des produits soumis au SFP sont assujettis à un droit de douane proprement dit de 0%.
- iii) Si les prix internationaux se situent entre le prix plancher et le prix plafond, le SFP ne génère ni droit additionnel, ni réduction tarifaire. Dans ce cas, seul le droit de douane proprement dit est appliqué.

¹ Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Guatemala, *Pérou – droit additionnel visant les importations de certains produits agricoles*, document WT/DS457/2, distribuée le 14 juin 2013.

² Deuxième communication écrite du Pérou, paragraphe 4.1.

³ Réponse du Guatemala à la question n° 41 du Groupe spécial, paragraphe 87. Deuxième communication écrite du Guatemala, paragraphes 2.1 et 2.2.

⁴ Réponse du Guatemala à la question n° 41 du Groupe spécial, paragraphe 88.

⁵ Décret suprême n° 115-2001-EF, deuxième considérant.

⁶ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 3.9.

2.4. Outre les violations de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture et de l'article II:1 b) du GATT de 1994 et du mémorandum d'accord y relatif, le Guatemala a détecté une série d'anomalies qui caractérisent l'administration du SFP. Sur certains points, il existe une contradiction directe avec les règles ou formules établies dans le Décret suprême n° 115-2001-EF et sur d'autres, il est manifeste que le SFP est appliqué de manière biaisée. Le Guatemala mentionnera ces anomalies ci-après dans le présent résumé analytique lorsqu'il abordera ses allégations au titre de l'article X:1 et X:3 a) du GATT de 1994.

3 ALLÉGATIONS JURIDIQUES

3.1 Ordre de l'analyse

3.1. Selon la jurisprudence, l'analyse juridique doit commencer par la disposition qui traite d'une question d'une manière plus spécifique et détaillée.⁷ En ce qui concerne les produits agricoles, il a été précédemment constaté que l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture était plus spécifique que l'article II:1 b) du GATT de 1994. Par conséquent, selon le Guatemala, ce qui cadrerait le plus harmonieusement avec la jurisprudence existante serait de commencer l'analyse juridique au titre de l'article 4:2.⁸

3.2. Contrairement à ce que le Pérou allègue, ce n'est pas parce que l'article 4:2 et l'article II:1 b) font référence à un droit de douane proprement dit qu'il faut commencer l'analyse par l'article II:1 b).⁹ Les deux dispositions ont une portée juridique et un champ d'application distincts. Le fait qu'elles ont une notion en commun ne révèle rien sur leur nature, leur spécificité et les éléments qui les composent, c'est-à-dire précisément les facteurs qui déterminent l'ordre d'analyse approprié.

3.3. Le Pérou allègue également qu'"il faut déterminer dans tous les cas si une mesure est un droit de douane proprement dit" au sens de l'article II du GATT de 1994.¹⁰ Cette allégation n'a pas non plus de fondement. L'argument selon lequel l'article II du GATT de 1994 joue un rôle plus important que l'article 4:2 s'agissant de la notion de "droit de douane proprement dit" a déjà été rejeté. Plus précisément, l'Organe d'appel a constaté à cet égard ce qui suit: "le simple fait que l'expression "droits de douane proprement dits" figurant à l'article 4:2 provient de l'article II:1 b) du GATT de 1947 ne veut pas dire que l'article II:1 b) devrait être examiné avant l'article 4:2".¹¹

3.4. Indépendamment de l'approche que le Groupe spécial décide d'adopter, le Guatemala demande qu'il formule des constatations au titre des deux dispositions. Le Guatemala reconnaît que le Groupe spécial serait habilité à appliquer le principe d'économie jurisprudentielle. Toutefois, il est de pratique courante que les groupes spéciaux se prononcent sur un plus grand nombre d'allégations qu'il est techniquement nécessaire de le faire pour "régler le différend", de manière à faciliter la tâche qui incombe à l'Organe d'appel de compléter l'analyse au cas où celui-ci infirmerait l'une ou plusieurs des constatations du Groupe spécial. L'Organe d'appel a explicitement approuvé cette pratique.¹²

⁷ Voir la première communication du Guatemala, paragraphe 4.2. Voir le rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 191; les rapports de l'Organe d'appel *CE – Bananes III*, paragraphe 204; les rapports de l'Organe d'appel, *Canada – Énergie renouvelable / Canada – Programme de tarifs de rachat garantis*, paragraphe 5.6; le rapport du Groupe spécial *Indonésie – Automobiles*, paragraphes 14.61 à 14.63; le rapport du Groupe spécial *Canada – Automobiles*, paragraphes 10.63 et 10.64; et le rapport du Groupe spécial *Inde – Automobiles*, paragraphes 7.157 à 7.162.

⁸ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 5. Réponse du Guatemala à la question n° 55 du Groupe spécial, paragraphes 128 et 129.

⁹ Première communication du Guatemala, paragraphe 5.4. Déclaration liminaire du Pérou à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 35.

¹⁰ Deuxième communication écrite du Pérou, paragraphe 3.11. Voir aussi la déclaration liminaire du Pérou à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 35.

¹¹ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 188.

¹² Réponse du Guatemala à la question n° 55 du Groupe spécial, paragraphes 130 à 133. Deuxième communication écrite du Guatemala, paragraphe 3.17.

3.2 La mesure en cause est incompatible avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture

3.2.1 La mesure en cause constitue un prélèvement variable à l'importation ou une mesure similaire

3.5. Pour constituer un prélèvement variable ou une mesure similaire selon l'article 4:2, une mesure doit répondre à trois critères, comme l'Organe d'appel l'a précédemment précisé.¹³

3.6. Variabilité inhérente à la mesure: un prélèvement est variable lorsqu'il est "susceptible de varier" et que sa "variabilité est inhérente".¹⁴ C'est la mesure elle-même qui doit imposer la variabilité des droits. Cela se produit lorsqu'elle "comporte un dispositif ou une formule qui fait en sorte que les prélèvements changent automatiquement et continuellement".¹⁵ À l'inverse, les droits de douane proprement dits fluctuent en raison de variations ponctuelles qui se produisent de manière indépendante et découlent d'actions spécifiques.¹⁶

3.7. Manque de transparence et manque de prévisibilité: les prélèvements variables à l'importation se caractérisent par un manque de transparence et un manque de prévisibilité s'agissant du niveau des droits qui en résultent. Si un exportateur ne peut pas raisonnablement prévoir quel sera le montant des droits à acquitter, il est moins probable qu'il exporte vers le marché visé. L'Organe d'appel a indiqué de manière explicite que le manque de transparence et le manque de prévisibilité n'étaient pas des caractéristiques indépendantes ou absolues d'un prélèvement variable. Il s'agit plutôt de conséquences naturelles qui sont inhérentes à l'essence même des prélèvements variables et à leur application.¹⁷

3.8. Distorsion des prix des importations et répercussion impossible de l'évolution des prix internationaux: les prélèvements variables à l'importation sont des mesures qui ont des effets de distorsion des prix à l'importation. Pour cette raison, ils empêchent la répercussion sur le marché intérieur de l'évolution des prix internationaux (à savoir l'évolution telle qu'elle est mise en évidence dans les prix des importations soumises à la mesure). Cela peut se produire lorsque les droits variables sont calculés en fonction de l'écart entre deux paramètres dont l'objectif est de déconnecter le marché intérieur de l'évolution des prix internationaux.¹⁸

3.9. La mesure en cause satisfait aux trois critères susmentionnés. Premièrement, le droit variable péruvien est calculé au moyen d'une série de formules mathématiques inscrites dans la réglementation. Ces formules servent à calculer tant le droit variable proprement dit que les éléments permettant de le fixer (prix de référence, prix plancher et prix plafond). L'application de ces formules est automatique et continue. Le prix de référence et le droit variable sont actualisés, de manière automatique, tous les 15 jours au moyen des instruments juridiques prescrits et sur la base des données recueillies sur les marchés internationaux. Les prix plancher et plafond sont actualisés, de manière automatique¹⁹, tous les six mois et ils varient presque toujours.²⁰

3.10. Le Pérou ne nie pas l'existence de ces formules, mais conteste leur pertinence en l'espèce; pourtant, la jurisprudence démontre que ces formules sont le critère "principal[]" de la variabilité inhérente.²¹ Le Pérou fait valoir par ailleurs que le dispositif n'est pas automatique parce que les autorités doivent accomplir des formalités administratives déterminées et qu'à chaque étape, elles peuvent exercer leur pouvoir discrétionnaire et ne pas remplir la formalité visée. Or, à part quelques dispositions générales figurant dans la Constitution, le Pérou ne parvient pas à trouver un fondement juridique quelconque pour ce pouvoir discrétionnaire. Le Pérou n'est pas non plus en mesure d'indiquer un seul moment, au cours des 13 ans d'existence du SFP, où ce pouvoir a été

¹³ Première communication du Guatemala, paragraphes 13.17 à 13.21.

¹⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphes 232 et 233.

¹⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 233.

¹⁶ Première communication du Guatemala, paragraphe 4.18. Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 11. Voir aussi la réponse du Guatemala à la question n° 64 du Groupe spécial, paragraphe 228.

¹⁷ Première communication du Guatemala, paragraphe 4.19.

¹⁸ Première communication du Guatemala, paragraphe 4.20.

¹⁹ Première communication du Guatemala, paragraphes 4.36 à 4.53.

²⁰ Première communication du Guatemala, paragraphes 4.54 à 4.57.

²¹ Rapport du Groupe spécial *Chili – Système de fourchettes de prix (article 21:5)*, paragraphe 6.10, et rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix (article 21:5)*, paragraphe 206.

exercé pour empêcher l'établissement d'un nouveau prix de référence ou l'application du droit variable alors que le système exigeait celle-ci.

3.11. Le Pérou fait valoir par ailleurs que toutes les mesures sont, en fin de compte, variables puisque le gouvernement peut les modifier par une décision souveraine.²² Toutefois, la variabilité inhérente – découlant de l'application de formules inscrites dans le texte de la mesure – est une caractéristique particulière que seules les mesures comme le SFP et le droit variable possèdent.²³ Cette variabilité inhérente diffère de manière fondamentale de la variabilité normale qui caractérise une mesure quelconque des pouvoirs publics.²⁴ Le Guatemala a présenté des exemples de la pratique du Pérou dans lesquels le droit *ad valorem* a varié seulement 7 fois en 22 ans alors que, durant la même période, le droit variable – s'il avait existé pendant le même laps de temps – aurait changé 537 fois. En outre, l'argument du Pérou selon lequel toutes les mesures des pouvoirs publics sont "variables" enlève toute son utilité au mot "variable" figurant dans l'article 4:2.²⁵

3.12. Deuxièmement, parce qu'ils sont générés par ces formules mathématiques, les droits variables se caractérisent par un manque de transparence et un manque de prévisibilité²⁶, qui sont des conséquences naturelles et inhérentes au caractère variable des droits. De plus, le Guatemala a démontré par des exemples concrets que l'incertitude n'existait pas seulement au niveau général mais qu'elle touchait aussi des expéditions en particulier.²⁷

3.13. Contrairement à ce que le Pérou avance dans ses arguments, le droit variable ne cesse pas non plus d'être non transparent et imprévisible parce que les opérateurs économiques peuvent tenter d'estimer son niveau. La variabilité – et le manque de transparence et de prévisibilité qui en résulte – est une caractéristique inhérente à la conception de la mesure et ne dépend pas de la question de savoir si les opérateurs économiques tentent ou non de s'adapter à cette variabilité. De toute façon, il est impossible d'estimer avec exactitude le droit variable parce que son niveau est lié aux prix internationaux qui fluctuent continuellement. Le Guatemala a démontré par des exemples concrets, à l'aide de méthodes prospectives²⁸ et rétrospectives²⁹, sur le court terme comme sur le long terme, que les opérateurs économiques ne pouvaient pas raisonnablement prévoir ce que seraient les prix de référence et le droit variable.³⁰ L'incertitude est particulièrement forte sur le long terme – c'est-à-dire justement l'échéance à laquelle s'effectue la majeure partie des échanges mondiaux de sucre.³¹

3.14. Même les estimations fournies par le Pérou lui-même présentent de très grandes marges d'erreur qui vont jusqu'à 50% du prix d'une expédition.³² Le Pérou allègue que ces marges d'erreur correspondent à un "degré d'estimation raisonnable"³³ alors que les exemples qu'il donne démontrent, bien au contraire, que la prévisibilité est une illusion faisant partie de la rhétorique qu'il a lui-même inventée.

3.15. De toute manière, le Guatemala ne considère pas qu'il soit nécessaire d'effectuer ce type d'analyse. Le Pérou est tenu, vis-à-vis du Guatemala et des autres Membres de l'OMC, de se conformer à l'article 4:2. Les mesures au moyen desquelles des entités privées peuvent tenter de pallier les effets sur le commerce de mesures prises en violation d'un accord ne remédient pas à cette violation et ne sont, par conséquent, pas pertinentes en l'espèce. Dans le cas contraire, il

²² Réponse du Guatemala à la question n° 53 du Groupe spécial, paragraphe 122 et réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, note de bas de page 125.

²³ Deuxième communication écrite du Guatemala, paragraphes 4.37 à 4.41.

²⁴ Réponse du Guatemala à la question n° 53 du Groupe spécial, paragraphe 122 et réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, note de bas de page 125.

²⁵ Deuxième communication écrite du Guatemala, paragraphes 4.37 à 4.41.

²⁶ Première communication du Guatemala, paragraphes 4.58 à 4.63.

²⁷ Première communication du Guatemala, paragraphes 4.64 à 4.68.

²⁸ Réponse du Guatemala à la question n° 53 du Groupe spécial, paragraphes 4.72 à 4.74.

²⁹ Deuxième communication écrite du Guatemala, paragraphes 4.61 à 4.71.

³⁰ Réponse du Guatemala à la question n° 53 du Groupe spécial, paragraphes 107 à 122.

³¹ Réponse du Guatemala à la question n° 7 du Groupe spécial, paragraphe 6.

³² Observation du Guatemala sur la réponse du Pérou à la question n° 109 du Groupe spécial, paragraphes 67 à 78.

³³ Réponse du Pérou à la question n° 109 du Groupe spécial, paragraphe 61.

serait facile pour les Membres de se soustraire à une obligation quelconque énoncée dans les accords visés.³⁴

3.16. Troisièmement, les droits variables additionnels et le SFP ont un effet de distorsion sur les prix des importations qui empêche la répercussion de l'évolution des prix sur le marché péruvien. Il s'agit là de l'objectif explicite et de l'effet dans la pratique de la réglementation péruvienne.³⁵ Les droits variables sont précisément adaptés pour combler l'écart entre deux paramètres, à savoir, le prix de référence et le prix plancher.³⁶ La mesure relève artificiellement le prix d'entrée des importations et empêche ou tend à empêcher, de cette façon, l'entrée de marchandises à un prix inférieur au prix plancher.

3.17. Le Guatemala rejette l'analyse de l'"isolement" proposée par le Pérou car elle est en contradiction avec le texte de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture et les autres accords visés. Lorsque les négociateurs ont souhaité lier la qualification juridique d'une mesure à ses effets économiques, ils l'ont fait explicitement savoir.³⁷ L'analyse du Pérou est également en contradiction avec la jurisprudence relevant de l'article 4:2.³⁸ L'Organe d'appel a attribué de l'importance au fait que les prélèvements variables neutralisent les fluctuations *des prix des importations qui leur sont assujetties*. C'est ainsi que la répercussion de ces prix sur le marché intérieur est empêchée.³⁹ Contrairement à ce que le Pérou allègue, le critère de l'Organe d'appel ne porte pas sur la question de savoir s'il existe une corrélation entre les tendances du prix moyen sur le marché intérieur et les prix internationaux.

3.18. Par ailleurs, la simple présentation par le Pérou de la corrélation ou de l'absence de corrélation n'a aucun sens du point de vue économique. Celui-ci ne tient pas compte de la large gamme de facteurs qui influent sur le prix intérieur et le déterminent.⁴⁰ La mesure en cause ne contrôle pas ces facteurs et ne les applique pas.⁴¹ Et ce qui est encore plus important, l'existence éventuelle d'une corrélation ne démontre pas l'absence d'effets du SFP. Par exemple, dans le cas du sucre, le Pérou exempte la plupart des importations de l'application du SFP, en vertu d'accords de libre-échange. Par conséquent, tout effet d'isolement que le SFP pourrait avoir est affaibli par les effets des importations qui entrent dans le pays sans avoir été soumises au SFP.⁴² Par ailleurs, l'indice de corrélation n'est pas un critère approprié parce qu'il ne rend pas compte des différents degrés de fluctuation des prix.⁴³ De plus, l'analyse du Pérou exige que le Groupe spécial parvienne à une conclusion arbitrairement binaire sur la question de savoir s'il existe ou non une corrélation sur une période de 13 ans.⁴⁴ Le Guatemala a par ailleurs signalé plusieurs défauts dans la méthode utilisée par le Pérou pour comparer les prix intérieurs et les prix internationaux.⁴⁵

3.19. Par ailleurs, l'analyse de l'isolement proposée par le Pérou aboutirait à un critère qui n'a aucun sens et n'offre aucune sécurité juridique. Selon les aléas de la conjoncture économique, la même mesure pourrait constituer une violation dans un Membre mais pas dans un autre, ou sa compatibilité avec les règles de l'OMC pourrait varier dans le même Membre selon la période

³⁴ Réponse du Guatemala à la question n° 53 du Groupe spécial, paragraphes 118 à 120. Deuxième communication écrite du Guatemala, paragraphes 4.54 à 4.56. Observation du Guatemala sur la réponse du Pérou à la question n° 109 du Groupe spécial, paragraphe 26.

³⁵ Première communication du Guatemala, paragraphe 4.74.

³⁶ Première communication du Guatemala, paragraphes 4.75 à 4.78. Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphes 17 à 20.

³⁷ Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 140 à 144.

³⁸ Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 140 à 153.

³⁹ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphes 17 à 20. Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 146 à 151.

⁴⁰ Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 159 à 165.

⁴¹ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 21. Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 155 à 157.

⁴² Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 22. Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 163 à 169.

⁴³ Deuxième communication écrite du Guatemala, note de bas de page 101.

⁴⁴ Deuxième communication écrite du Guatemala, paragraphes 4.103 à 4.107.

⁴⁵ Deuxième communication écrite du Guatemala, paragraphes 4.94 à 4.100.

analysée.⁴⁶ En outre, dans certains Membres, les caractéristiques du marché intérieur ne permettraient pas du tout d'appliquer l'analyse proposée par le Pérou.⁴⁷

3.20. En réalité, l'analyse de l'"isolement" est une tentative pour réintroduire subrepticement le critère des effets sur le commerce ("trade effects test"), lequel a été rejeté de manière répétée – durant des décennies – dans le cadre du GATT et de l'OMC, y compris par l'Organe d'appel lui-même.⁴⁸ La logique qui sous-tend ce rejet s'applique aussi au titre de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

3.21. Si le Groupe spécial décidait d'accorder une quelconque valeur à l'analyse du Pérou, le Guatemala estime que – outre les nombreux défauts mentionnés précédemment – le Groupe spécial devrait tenir compte du fait que la mesure péruvienne a entraîné la suppression totale des importations en provenance du Guatemala et que les importations sont à présent originaires de pays non visés par le SFP.⁴⁹

3.22. Eu égard à ce qui précède, le Guatemala demande que le Groupe spécial constate que la mesure en cause constitue un prélèvement variable à l'importation ou une mesure similaire au sens de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

3.2.2 La mesure en cause constitue un prix minimal à l'importation ou une mesure similaire

3.23. Le Guatemala soutient que, eu égard au critère défini par l'Organe d'appel, la mesure en cause est un prix minimal à l'importation ou une mesure similaire étant donné que le prix plancher du SFP fonctionne comme un niveau minimal à l'importation.⁵⁰ Quand le prix de référence se situe au-dessous du prix plancher, le système déclenche l'imposition d'un droit spécifique qui est égal à l'écart existant entre les deux paramètres. Le montant du droit spécifique augmentera en fonction de l'écart existant entre le prix plancher et le prix de référence. De plus, la mesure en cause a des effets de distorsion s'agissant de la répercussion sur le marché intérieur des baisses des prix internationaux.⁵¹

3.24. Pour sa défense, le Pérou a allégué que le SFP ne prévoyait pas de prix target (prix d'objectif)⁵², ce qui serait prouvé par le fait que certaines importations de sucre – moins de 3% –⁵³ entrent au Pérou à un coût final (c'est-à-dire le prix c.a.f. à l'importation majoré du droit variable additionnel) inférieur au prix plancher. Le Guatemala considère qu'il ne s'agit pas là d'un critère utile à la détermination de la nature juridique du SFP. Le Pérou propose de qualifier, d'un point de vue juridique, la mesure en cause en se fondant sur des cas isolés et exceptionnels dans lesquels celle-ci n'a pas produit les résultats prévus d'après sa conception.⁵⁴

3.25. Le Guatemala soutient, quant à lui, que le SFP comporte bien un prix target (prix d'objectif), à savoir le prix plancher.⁵⁵ Par ailleurs, la possibilité que quelques expéditions entrent dans le pays à un coût final inférieur au prix plancher ne permet pas d'établir la légalité de la mesure du Pérou. Ce dernier a expliqué que seulement 3% des importations totales de sucre étaient entrés sur son marché à des coûts finals inférieurs au prix de référence et, par conséquent, au prix plancher.⁵⁶ Ceci confirme la position du Guatemala selon laquelle ces cas sont véritablement exceptionnels. Il serait erroné de conclure que le SFP n'établit pas un prix minimal à l'importation (ou une mesure

⁴⁶ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphes 173 à 174.

⁴⁷ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphes 175 à 177.

⁴⁸ Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 178 à 186.

⁴⁹ Réponse du Guatemala aux questions n° 46 et 57 du Groupe spécial, paragraphes 194 à 195.

Réponse du Guatemala à la question n° 147 du Groupe spécial, paragraphe 209.

⁵⁰ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.88.

⁵¹ Première communication écrite du Guatemala, paragraphes 4.88 à 4.93.

⁵² Première communication écrite du Pérou, paragraphes 5.61 à 5.68; déclaration liminaire du Pérou à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 41.

⁵³ Réponse du Pérou à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphe 99.

⁵⁴ Deuxième communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.136. Réponse du Guatemala à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphes 119 à 120.

⁵⁵ Réponse du Guatemala à la question n° 59 du Groupe spécial, paragraphe 201.

⁵⁶ Réponse du Pérou à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphe 99.

similaire à un prix minimal à l'importation) au motif que, dans certains cas isolés et exceptionnels, la mesure n'a pas produit les résultats escomptés.

3.26. L'approche adoptée par le Pérou serait erronée en outre pour plusieurs raisons: i) elle ne tiendrait pas compte de la conception, de la structure et de l'architecture de la mesure elle-même, qui vise à imposer un droit additionnel rendant le prix d'entrée égal au prix plancher⁵⁷; ii) le prix de référence est une valeur qui, selon le mode de calcul choisi par le Pérou, s'apparente au prix d'une transaction réelle à l'importation⁵⁸; iii) l'argument du Pérou pourrait être retourné pour aboutir à la conclusion contraire, à savoir que la mesure est un prix minimal parce que la *majeure partie* – 97% – des expéditions de sucre entrent au Pérou à un coût final qui est égal ou supérieur au prix plancher⁵⁹; iv) même si de nombreuses expéditions entraînent au Pérou à un prix inférieur au prix de référence au cours d'une quinzaine en particulier, cette situation serait temporaire puisqu'elle serait corrigée durant la quinzaine suivante en raison de l'actualisation du prix de référence⁶⁰; et v) même si la mesure en cause ne parvient pas dans certains cas à rendre le prix d'entrée égal au prix plancher, elle fait correspondre *de facto* les prix d'entrée à un autre paramètre: le prix résultant de la somme du prix international inférieur et du droit variable additionnel.⁶¹

3.27. Tout ce qui précède prouve que les observations factuelles du Pérou ne mènent à aucun résultat valable sur le plan juridique. Une analyse de la conception, de la structure et de l'architecture de la mesure en cause révèle qu'il s'agit d'un prix minimal à l'importation au sens de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture, ou d'une mesure similaire.

3.3 La mesure en cause est incompatible avec la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994

3.28. La deuxième phrase de l'article II:1 b) établit des disciplines pour les "autres droits et impositions".⁶² Cette phrase, lue avec le Mémoire d'accord qui en donne l'explication, dispose que l'autre droit ou imposition doit satisfaire aux conditions suivantes: a) ce droit ou cette imposition, ou la législation impérative en vertu de laquelle il ou elle doit s'appliquer, doivent avoir existé au 15 avril 1994; b) il ou elle ne peut pas excéder le niveau du droit ou de l'imposition appliqué(e) au 15 avril 1994; et c) il ou elle doit avoir été inscrit(e) dans la Liste de concessions du Membre importateur.⁶³ Ces trois obligations sont cumulatives.⁶⁴

3.29. Le Guatemala allègue que le droit variable additionnel fait partie des "autres droits et impositions" et qu'il n'est pas inscrit dans la Liste de concessions du Pérou, qu'il ne s'appliquait pas à la date d'entrée en vigueur du GATT de 1994 et qu'il n'était pas non plus prévu dans la législation péruvienne contraignante et en vigueur à la date d'entrée en vigueur du GATT de 1994. Contrairement à ce que le Pérou croit savoir, le Guatemala ne s'est pas plaint de ce que les autres droits et impositions du Pérou étaient plus élevés que ceux qui étaient appliqués à la date du GATT de 1994.⁶⁵ L'examen de cette question est inutile puisque la mesure en cause est entrée en vigueur en 2001.⁶⁶

3.30. Pour sa part, le Pérou allègue que les droits variables additionnels sont compatibles avec l'article II:1 b) du GATT de 1994 parce qu'il s'agit de "droits de douane proprement dits".⁶⁷ À l'appui de cette allégation, le Pérou applique de manière erronée les critères juridiques établis dans la jurisprudence⁶⁸ et s'efforce de définir les "droits de douane proprement dits" sur la base de

⁵⁷ Réponse du Guatemala à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphes 119 et 122.

⁵⁸ Réponse du Guatemala à la question n° 125 du Groupe spécial, paragraphes 133 et 134.

⁵⁹ Deuxième communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.139.

⁶⁰ Réponse du Guatemala à la question n° 124 du Groupe spécial, paragraphes 128 à 132.

⁶¹ Réponse du Guatemala à la question n° 59 du Groupe spécial, paragraphe 203. Réponse du Guatemala à la question n° 126 du Groupe spécial, paragraphes 135 à 152.

⁶² Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.102.

⁶³ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.114.

⁶⁴ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.114; Réponse du Guatemala à la question n° 43 du Groupe spécial, paragraphe 94.

⁶⁵ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.97;

⁶⁶ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond, paragraphe 63.

⁶⁷ Première communication écrite du Pérou, paragraphes 5.2 et 5.4.

⁶⁸ Première communication écrite du Pérou, paragraphes 5.26 à 5.41.

critères positifs – en dépit du fait qu'il reconnaît que ces critères ne s'appliquent pas exclusivement aux droits de douane proprement dits.⁶⁹

3.31. De cette manière, le Pérou supprime la distinction entre cette notion et celle des "autres droits et impositions".⁷⁰ Le Guatemala a expliqué qu'un critère positif qui s'applique aussi bien à la notion de "droits de douane proprement dits" qu'à celle d'"autres droits et impositions" n'est pas utile à la classification d'une imposition et, s'il était déterminé l'existence d'une seule caractéristique empêchant une imposition d'être considérée comme un "droit de douane proprement dit", il faudrait en tirer la conclusion qu'il s'agit d'un "autre droit ou imposition".⁷¹

3.32. Qui plus est, dans sa réponse à la question n° 16 du Groupe spécial, le Pérou a simplement affirmé que les "Parties contractantes au GATT avaient connaissance de l'existence des droits spécifiques instaurés en 1991 pendant les négociations du Cycle d'Uruguay".⁷² Selon le Pérou, les parties contractantes *intéressées au premier chef* ont été *informées* de l'existence de ces droits spécifiques et c'est pour cette raison qu'elles ont accepté la consolidation de plafonds tarifaires distincts pour 20 produits. Il ne présente pas d'éléments de preuve étayant ces affirmations.⁷³ Le Pérou ajoute que tout a été "révisé et vérifié" par le groupe sur la révision et la vérification de l'offre en matière d'accès aux marchés des produits industriels et agricoles et qu'"il n'y a eu aucune objection ni observation de la part d'aucun des partenaires commerciaux participants".⁷⁴ Contrairement à ce qu'avance le Pérou, le fait que son *offre* a été acceptée par *quelques-unes* des parties aux négociations pendant le Cycle d'Uruguay ne suppose pas une quelconque validation de la mesure contestée. Même à l'unanimité, les Membres n'ont pas la possibilité de valider des mesures qui sont contraires aux Accords de l'OMC, à moins qu'il ne s'agisse d'une exemption.⁷⁵ N'est pas non plus valable l'affirmation du Pérou selon laquelle, comme lui-même "pensait de bonne foi" qu'il négociait conformément à certaines lignes directrices, les droits variables additionnels devraient être considérés automatiquement et inconditionnellement comme des droits de douane proprement dits.⁷⁶ Est encore moins valable l'argument du Pérou selon lequel le plafond tarifaire de 68% applicable à certains produits atteste la "consolidation" du SFP.

3.33. Autrement dit, le fait que le droit variable additionnel "partage" certaines caractéristiques avec les droits de douane proprement dits⁷⁷; le fait qu'il n'y a pas eu d'objection pendant les négociations du Cycle d'Uruguay⁷⁸; ou l'opinion du Pérou sur son propre comportement⁷⁹, ne réfutent pas l'allégation *prima facie* formulée par le Guatemala.⁸⁰ Comme il a été indiqué *supra*⁸¹, les droits variables additionnels possèdent des caractéristiques qui les empêchent d'être considérés comme des "droits de douane proprement dits".⁸² Le Guatemala a par ailleurs présenté dix facteurs additionnels pour confirmer que le droit variable additionnel, dans le propre système juridique péruvien, est différent du droit de douane proprement dit.⁸³ Aucun de ces facteurs n'a été abordé ni réfuté par le Pérou jusqu'à un stade tardif de la présente procédure. Les réfutations du Pérou ne sont pas valables et ne changent en rien la nature de la mesure en cause. Le Guatemala a expliqué que les dix facteurs additionnels repérés dans la législation péruvienne servaient à "confirmer" la conclusion que les droits variables additionnels n'étaient pas des "droits

⁶⁹ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.38; Deuxième communication écrite du Pérou, paragraphes 3.14 et 3.15.

⁷⁰ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond, paragraphes 48 à 50.

⁷¹ Réponse du Guatemala à la question n° 128 du Groupe spécial, paragraphes 157 et 158.

⁷² Réponse du Pérou à la question n° 16 du Groupe spécial, paragraphe 24.

⁷³ Le Guatemala fait observer que les pièces PER-15 et PER-62 traduisent les opinions des autorités péruviennes et ne permettent pas de démontrer que celles-ci ont notifié et/ou communiqué aux PARTIES CONTRACTANTES du GATT l'existence de ces droits spécifiques et le système de 1991.

⁷⁴ Réponse du Pérou à la question n° 16 du Groupe spécial, paragraphe 24.

⁷⁵ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond, paragraphes 52 et 53. Deuxième communication écrite du Guatemala, paragraphes 5.48 à 5.51.

⁷⁶ Première communication écrite du Pérou, paragraphes 5.48 à 5.50; Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond, paragraphes 54 à 57. Deuxième communication écrite du Guatemala, paragraphes 5.44 à 5.47.

⁷⁷ Première communication écrite du Pérou, section 5.1.3.

⁷⁸ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.49.

⁷⁹ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.50.

⁸⁰ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond, paragraphes 48 à 57.

⁸¹ Voir *supra* les paragraphes 3.4 à 3.24.

⁸² Première communication écrite du Guatemala, paragraphes 4.119 à 4.121.

⁸³ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.125.

de douane proprement dits".⁸⁴ Il s'agit d'une "confirmation" parce que la constatation de l'existence d'une incompatibilité de la mesure en cause avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture mènerait à la conclusion que les droits variables additionnels ne sont pas des "droits de douane proprement dits". Le Guatemala a indiqué en outre que la législation péruvienne devait être considérée comme faisant partie des faits de la cause, concrètement, en tant qu'"élément de preuve de l'existence de caractéristiques qui distinguent les droits variables additionnels des droits de douane proprement dits".⁸⁵ De ce fait, les droits variables additionnels font partie des "autres droits et impositions".

3.34. C'est un fait incontesté que le Pérou n'a pas inscrit ces droits en tant que tels dans sa liste de concessions.⁸⁶ De ce simple fait, le Pérou a enfreint l'article II:1 b) du GATT de 1994 et il ne peut pas remédier à cette omission.⁸⁷

3.35. Qui plus est, le Guatemala a démontré, contrairement à ce qu'affirme le Pérou⁸⁸, que la mesure contestée n'existait pas au 15 avril 1994.⁸⁹ Le Guatemala a non seulement exposé les caractéristiques qui différencient les systèmes de 1991 de celui de 2001⁹⁰, mais il a également présenté deux pièces qui confirment que le gouvernement péruvien lui-même a conclu que la mesure en cause abrogeait le système de 1991; ce qui veut dire qu'il s'agit de deux mesures distinctes.⁹¹ À l'appui supposé de ses arguments, le Pérou a produit une pièce qui révèle que même les autorités du Ministère de l'économie et des finances – l'entité chargée de publier les prix de référence du SFP – l'entendent ainsi.⁹² Tout cela confirme par ailleurs la violation de l'article II:1 b) du GATT de 1994.

3.36. Compte tenu de ce qui précède, le droit variable additionnel imposé par le Pérou est incompatible avec la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994 et avec les paragraphes 1, 2, 3 et 4 du Mémoire d'accord sur l'interprétation de l'article II:1 b) de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994.

3.4 Le Pérou agit d'une manière incompatible avec l'article X:1 du GATT de 1994 en ne publiant pas divers aspects de la mesure en cause

3.37. L'obligation de publication énoncée à l'article X:1 du GATT de 1994 s'applique non seulement aux dispositions administratives d'application générale mais également à tout "élément essentiel" qui en fait partie.⁹³

3.38. Le Pérou enfreint l'article X:1 du GATT de 1994 en ne publiant pas les trois éléments essentiels suivants de la mesure en cause: i) la composition des frais d'importation de 3% qui servent à déterminer le droit variable additionnel; ii) la méthode employée pour déterminer les montants correspondant au fret et à l'assurance qui servent à déterminer le prix plancher et le prix de référence; et iii) les prix internationaux qui constituent la base du calcul du prix plancher et du prix de référence.⁹⁴

⁸⁴ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.44; Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond, paragraphe 47; Réponse du Guatemala à la question n° 64 du Groupe spécial, paragraphe 217. Déclaration liminaire du Guatemala à la deuxième réunion de fond, paragraphe 30. Deuxième communication écrite du Pérou, paragraphe 3.32. Réponse du Guatemala à la question n° 134 du Groupe spécial, paragraphes 186 à 188.

⁸⁵ Réponse du Guatemala à la question n° 129 du Groupe spécial, paragraphes 163 à 166.

⁸⁶ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.49; déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond, paragraphe 65.

⁸⁷ Réponse du Guatemala à la question n° 43 du Groupe spécial, paragraphe 94.

⁸⁸ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.45; deuxième communication écrite du Pérou, paragraphes 3.16 à 3.22.

⁸⁹ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond, paragraphes 58 à 62. Deuxième communication écrite du Guatemala, paragraphes 5.63 à 5.73. Réponse du Guatemala à la question n° 133 du Groupe spécial, paragraphes 175 à 185.

⁹⁰ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond, paragraphe 60. Deuxième communication écrite du Guatemala, paragraphes 5.63 à 5.73.

⁹¹ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond des parties avec le Groupe spécial, paragraphes 61 et 62. Pièces GTM-36 et GTM-37.

⁹² Pièce PER-87, page 14, paragraphe 4.11.

⁹³ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.148 (citant le rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 7.405).

⁹⁴ Première communication écrite du Guatemala, paragraphes 4.150 à 4.172.

3.39. Les éléments susmentionnés relèvent de l'article X:1 étant donné que, comme il s'agit de méthodes ou de données indispensables au fonctionnement du SFP, ce sont des éléments essentiels de la mesure en cause. De plus, le Pérou a reconnu que "les prix internationaux constitu[aient] une partie *essentielle* du SFP et [étaient] une composante du calcul de la fourchette de prix" (pas d'italique dans l'original).⁹⁵

3.40. Le Pérou ne satisfait pas à son obligation de rendre ces éléments publics d'une manière qui permette aux négociants et aux autres gouvernements de se familiariser avec la teneur des règles et des impositions qui leur sont appliquées.⁹⁶ Par conséquent, il agit d'une manière incompatible avec l'article X:1 du GATT de 1994 pour ce qui est de chacun de ces trois éléments de la mesure.

3.41. Le Pérou agit d'une manière incompatible avec l'article X:3 a) du GATT de 1994 parce qu'il applique la mesure en cause d'une manière qui n'est pas uniforme, ni impartiale ni raisonnable. L'article X:3 a) du GATT de 1994 dispose que les Membres de l'OMC appliqueront leurs règlements commerciaux "d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable". Les prescriptions relatives à une application uniforme, impartiale et raisonnable sont indépendantes sur le plan juridique et, par conséquent, le manquement à l'une quelconque de ces obligations correspondrait à une infraction indépendante à l'article X:3 a) du GATT de 1994.⁹⁷ Il a été constaté que si un pays appliquait un règlement commercial d'une manière non prévue dans sa propre réglementation intérieure, cela pourrait être considéré comme une application déraisonnable qui serait contraire à l'article X:3 a).⁹⁸

3.42. Le Guatemala a détecté quatre anomalies dans le SFP qui justifient les allégations formulées au titre de l'article X:3 a) du GATT de 1994: i) la décision de proroger les barèmes douaniers sans appliquer les formules prescrites par la réglementation péruvienne; ii) le calcul de la fourchette de prix pour les produits laitiers par intervalle de prix de référence; iii) l'établissement de prix de référence pour les produits laitiers au même niveau pendant deux quinzaines consécutives; et iv) le calcul du droit variable additionnel pour deux catégories différentes de riz.⁹⁹

3.43. Pour sa défense, le Pérou a tenté d'expliquer que ces pratiques tiraient bien leur fondement juridique de sa réglementation, mais ses tentatives sont restées infructueuses. Il a cité des instruments juridiques qui s'appliquaient sous le système précédent de droits spécifiques de 1991, mais qui ne sont plus valables à présent¹⁰⁰; ou il a fait valoir que, comme ces anomalies existaient déjà dans les premiers barèmes douaniers, cela signifiait que les autorités agissaient à présent sur la base d'un fondement juridique adéquat.¹⁰¹

3.44. Par ailleurs, le Pérou a fait valoir que le fondement juridique de ces pratiques reposait sur les pouvoirs généraux de l'Exécutif d'établir et de modifier les droits de douane à sa convenance.¹⁰² Le Guatemala estime que l'évocation des pouvoirs généraux de l'Exécutif de modifier les droits de douane n'est pas un point pertinent aux fins de la présente analyse. Ce qu'il est important de noter, c'est qu'il n'existe dans le Décret suprême n° 115-2001-EF aucun pouvoir discrétionnaire qui permette aux autorités péruviennes de s'abstenir d'imposer les droits résultant du SFP.¹⁰³

⁹⁵ Réponse du Pérou à la question n° 115 du Groupe spécial, paragraphe 76. Le Pérou l'a reconnu également au paragraphe 3.61 de sa deuxième communication écrite.

⁹⁶ Rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphes 7.406 et 7.407.

⁹⁷ Rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 7.383.

⁹⁸ Rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphes 7.385 à 7.388.

⁹⁹ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 3.88.

¹⁰⁰ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 71. Réponse du Guatemala à la question n° 142 du Groupe spécial, paragraphes 197 à 200.

¹⁰¹ Réponse du Guatemala à la question n° 143 du Groupe spécial, paragraphes 201 à 206.

¹⁰² Deuxième communication écrite du Pérou, paragraphe 4.5. Réponse du Pérou à la question n° 141 du Groupe spécial, paragraphe 138.

¹⁰³ Observation du Guatemala sur la réponse du Pérou à la question n° 103 du Groupe spécial, paragraphes 11 à 14. Observation du Guatemala sur la réponse du Pérou à la question n° 107 du Groupe spécial, paragraphe 19.

3.45. Par conséquent, en recourant à des pratiques qui ne sont pas prévues dans sa réglementation intérieure, le Pérou administre la mesure en cause d'une manière qui n'est pas raisonnable au sens de l'article X:3 a) du GATT de 1994.

3.6 Allégations au titre de l'Accord sur l'évaluation en douane

3.46. Le Guatemala présente ses allégations en vertu de l'Accord sur l'évaluation en douane à titre subsidiaire, au cas où le Groupe spécial parviendrait à la conclusion que la mesure en cause est un droit de douane proprement dit.¹⁰⁴

3.47. En vertu de l'Accord sur l'évaluation en douane, les Membres de l'OMC doivent fonder la valeur en douane des marchandises sur la valeur transactionnelle qui est indiquée par l'importateur ou, à défaut, ils peuvent déterminer cette valeur au moyen de l'une des méthodes exposées dans les articles 1^{er} à 7 dudit accord.

3.48. Le droit variable additionnel n'est pas déterminé sur la base du poids des marchandises importées, mais sur la base du prix de ces marchandises. Toutefois, ce prix n'est pas la valeur transactionnelle indiquée par l'importateur, mais le prix de référence publié par arrêté du Vice-Ministre de l'économie du Pérou. Cela signifie que, avec le système de fourchette de prix, le Pérou ne tient aucun compte de la valeur transactionnelle et qu'il utilise, à la place, des valeurs en douane minimales, arbitraires ou fictives en infraction à l'article 7:2 f) et 7:2 g) de l'Accord sur l'évaluation en douane.

3.49. Il apparaît que le Pérou ne comprend pas les allégations du Guatemala. À son avis, l'Accord sur l'évaluation en douane "énonce uniquement des principes applicables aux situations dans lesquelles les droits sont imposés sur la base d'une valeur, et ces principes ne sont pas applicables à des droits spécifiques qui sont perçus à la quantité, à la pièce, ou au poids.¹⁰⁵ Or le droit variable additionnel n'est pas calculé "à la quantité, à la pièce ou au poids" comme l'allègue le Pérou.¹⁰⁶

3.50. Par conséquent, en déterminant la valeur en douane des marchandises soumises à la mesure en recourant de façon induue à des valeurs en douane minimales, arbitraires ou fictives, le Pérou agit d'une manière incompatible avec les articles 1^{er}, 2, 3, 5, 6 et 7 de l'Accord sur l'évaluation en douane.

4 LE GUATEMALA A ENGAGÉ LA PROCÉDURE DEVANT LE PRÉSENT GROUPE SPÉCIAL DE BONNE FOI ET DANS LE STRICT RESPECT DES RÈGLES ÉNONCÉES DANS LES INSTRUMENTS JURIDIQUES PERTINENTS

4.1. Le Pérou a demandé au Groupe spécial de ne pas examiner les allégations du Guatemala car, selon lui, celui-ci n'a pas agi de bonne foi en engageant la présente procédure de règlement des différends.¹⁰⁷ À l'appui de sa demande, le Pérou avance, de manière ambiguë, quatre hypothèses erronées selon lesquelles: a) le Guatemala a renoncé "soit explicitement soit par implication nécessaire" aux droits qu'il pourrait avoir au titre des Accords de l'OMC qui seraient incompatibles avec ce qui est convenu dans l'ALE¹⁰⁸; b) le Guatemala a expressément accepté la fourchette de prix appliquée par le Pérou dans le cadre de l'Accord de libre-échange Pérou-Guatemala (ALE) et l'ouverture de la présente procédure de règlement des différends prive l'accord de son objet et de son but¹⁰⁹; c) il existe un abus de droit parce que le Guatemala a considéré que le système de fourchette de prix était compatible avec les Accords de l'OMC¹¹⁰; et d) le Guatemala est convenu de modifier ses droits et obligations dans le cadre de l'OMC dans la mesure où ils pourraient être incompatibles avec l'ALE.¹¹¹

¹⁰⁴ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.222.

¹⁰⁵ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.142.

¹⁰⁶ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.142.

¹⁰⁷ Première communication écrite du Pérou, section 4.1. Deuxième communication écrite du Pérou, section 2.

¹⁰⁸ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 4.26.

¹⁰⁹ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 4.20; Déclaration liminaire du Pérou, paragraphe 32.

¹¹⁰ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 4.11.

¹¹¹ Première communication écrite du Pérou, paragraphes 4.22 et 4.28; Déclaration liminaire du Pérou, paragraphes 24 à 28.

4.2. Aucune de ces hypothèses n'est étayée par les faits, par les règles ou par la jurisprudence. Premièrement, même s'il le nie explicitement¹¹², le Pérou invoque pour justifier sa demande le principe de l'"estoppel" qui, bien qu'il ait été invoqué dans des différends portés précédemment devant l'OMC, n'a jamais été appliqué comme moyen de défense valable pour limiter les droits du pays plaignant. De fait, l'Organe d'appel a souligné ce qui suit: "on ne sait pas très bien, loin s'en faut, si le principe de l'*estoppel* s'applique dans le contexte du système de règlement des différends de l'OMC".¹¹³

4.3. Même à supposer que le principe de l'estoppel soit applicable dans les différends portés devant l'OMC, il "ne peut être considéré à la légère" qu'un Membre de l'Organisation a renoncé à ses droits au titre du Mémoire d'accord.¹¹⁴ Si un Membre de l'OMC n'a pas clairement indiqué qu'il n'engagerait pas une action juridique en ce qui concerne une certaine mesure, il ne peut pas être considéré comme n'agissant pas de bonne foi s'il conteste cette mesure.¹¹⁵

4.4. Le Guatemala n'accepte pas en outre que cela puisse être fait au moyen de l'ALE. Une renonciation aux droits prévus par l'OMC devrait plutôt être effectuée dans le cadre juridique de l'OMC, par exemple grâce à une solution mutuellement convenue, au titre de l'article 3:5 du Mémoire d'accord, dans un différend déjà en cours, ou au moyen d'un accord multilatéral.¹¹⁶ Le Pérou en outre aurait à démontrer que le Guatemala a renoncé clairement à son droit au titre du Mémoire d'accord de contester le système de fourchette de prix devant l'OMC. L'ALE ne contient tout simplement aucune disposition de cette nature.¹¹⁷

4.5. Deuxièmement, le paragraphe 9 de l'annexe 2.3, que le Pérou présente comme le fondement de ses allégations, doit être lu conjointement avec l'article 1.3.1 de l'ALE en vertu duquel les Parties ont confirmé "les droits et obligations existant entre elles en vertu de l'Accord sur l'OMC". Les dispositions antérieures indiquent que, si le Pérou a la faculté de maintenir son SFP pour un nombre limité de produits, le Pérou a aussi l'obligation de se conformer aux dispositions de l'Accord sur l'OMC. Étant donné que les deux dispositions ne contiennent pas d'obligations s'excluant mutuellement, cela ne constitue pas un conflit ni une incompatibilité entre l'ALE et les Accords de l'OMC.¹¹⁸ Par conséquent, cela ne décharge pas le Pérou de ses obligations dans le cadre de l'OMC et cela n'empêche pas le Guatemala d'exercer ses droits à l'OMC, y compris de recourir à la possibilité de contester à juste titre la mesure en cause.¹¹⁹

4.6. Troisièmement, contrairement à ce que le Pérou affirme, l'ALE ne contient pas de dispositions indiquant que le Guatemala a reconnu que le système de fourchette de prix était compatible avec les règles de l'OMC. Ce type d'interprétation ne se dégage tout simplement pas du sens ordinaire des termes utilisés dans les dispositions mentionnées.¹²⁰

4.7. Et quatrièmement, contrairement à ce que le Pérou croit, l'ALE ne constitue pas le moyen de modifier des droits et obligations énoncés dans les Accords de l'OMC. Ces accords ne peuvent être modifiés que par les procédures prévues à l'article X de l'Accord de Marrakech.¹²¹

4.8. Le Guatemala a par ailleurs expliqué que les propositions du Pérou exigeraient du présent Groupe spécial qu'il sorte du cadre de son mandat dès lors qu'il aurait à exercer sa compétence pour connaître d'un différend qui ne relève pas de l'OMC (à savoir un différend se rapportant à

¹¹² Deuxième communication écrite du Pérou, paragraphe 2.47.

¹¹³ Rapport de l'Organe d'appel, CE – *Subventions à l'exportation de sucre*, paragraphe 310.

¹¹⁴ Rapports de l'Organe d'appel CE – *Bananes III (article 21:5 – Équateur II)*, paragraphe 217.

¹¹⁵ Rapports de l'Organe d'appel CE – *Bananes III (article 21:5 – Équateur II)*, paragraphe 228. (non souligné dans l'original)

¹¹⁶ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond, paragraphe 82; Voir aussi la communication des États-Unis en tant que tierce partie, paragraphe 50. Réponse du Guatemala à la question n° 91 du Groupe spécial, paragraphe 19.

¹¹⁷ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond, paragraphe 83. Deuxième communication écrite du Guatemala, section 9.1.

¹¹⁸ Réponse du Guatemala à la question n° 25 du Groupe spécial, paragraphes 51 à 56. Deuxième communication écrite du Guatemala, paragraphe 9.36 y paragraphes 9.41 à 9.51.

¹¹⁹ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond, paragraphes 84 et 85.

¹²⁰ Déclaration liminaire du Guatemala à la première réunion de fond, paragraphe 83.

¹²¹ Réponse du Guatemala à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphe 35.

l'ALE, lequel ne fait pas partie des accords visés).¹²² Le Guatemala a également précisé que les propositions du Pérou obligerait le Groupe spécial à interpréter des dispositions des accords visés d'après un instrument juridique auquel les Membres de l'OMC ne sont pas tous parties.¹²³

4.9. Enfin, le Pérou a fait valoir que l'article 3:7 du Mémoire d'accord imposait des "conditions préalables" à l'ouverture d'une procédure de règlement des différends.¹²⁴ Ce qui est inexact. Selon ce qui ressort du texte de cet article, c'est uniquement au Membre qui engage la procédure qu'il incombe de réfléchir à l'utilité d'une action dans le cadre des procédures de règlement des différends de l'OMC.¹²⁵

4.10. Pour toutes ces raisons, le Pérou n'est pas fondé à affirmer que le Guatemala n'a pas agi de bonne foi en contestant le système de fourchette de prix devant l'OMC.

5 DEMANDE DE DÉCISIONS ET DE RECOMMANDATIONS

5.1. Compte tenu de ce qui précède, le Guatemala demande au Groupe spécial de rendre des constatations et des décisions concernant les points suivants:

- La mesure en cause est incompatible avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture du fait qu'elle constitue un prélèvement variable à l'importation ou une mesure similaire à celui-ci.
- La mesure en cause est incompatible avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture étant donné qu'elle constitue un prix minimal à l'importation ou une mesure similaire à celui-ci.
- La mesure en cause est incompatible avec la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994 puisqu'elle fait partie des "autres droits et impositions" mentionnés dans ladite disposition. Par ailleurs, cette mesure n'est pas inscrite dans la Liste de concessions du Pérou, elle ne s'appliquait pas à la date d'entrée en vigueur du GATT de 1994 et elle n'était pas non plus prévue dans la législation péruvienne contraignante et en vigueur à la date d'entrée en vigueur du GATT de 1994.
- Le Pérou agit d'une manière incompatible avec l'article X:1 du GATT de 1994 puisqu'il ne publie pas: i) la composition des "frais d'importation"; ii) la méthode employée pour déterminer les montants correspondant au fret et à l'assurance; et iii) les prix internationaux qui constituent la base du calcul du prix plancher et du prix de référence.
- Le Pérou agit d'une manière incompatible avec l'article X:3 a) du GATT de 1994 du fait qu'il n'administre pas la mesure en cause d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable, en ce qui concerne: i) la décision de proroger les barèmes douaniers sans appliquer les formules prescrites par la réglementation péruvienne; ii) le calcul de la fourchette de prix pour les produits laitiers par intervalle de prix de référence; iii) l'établissement de prix de référence pour les produits laitiers au même niveau pendant deux quinzaines consécutives; et iv) le calcul du droit variable additionnel pour deux catégories différentes de riz.
- Au cas où il serait constaté que la mesure en cause est un droit de douane proprement dit, le Pérou agirait d'une manière incompatible avec l'article 7:2 f) et 7:2 g) de l'Accord sur l'évaluation en douane étant donné qu'il détermine la valeur en douane des marchandises assujetties au SFP en recourant à des valeurs en douane minimales, arbitraires ou fictives. En conséquence, le Pérou agirait également en violation des articles 1^{er}, 2, 3, 5, 6 et 7 de l'Accord sur l'évaluation en douane.

¹²² Réponse du Guatemala à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphe 35. Réponse du Guatemala à la question n° 27 du Groupe spécial, paragraphes 58 et 59. Deuxième communication écrite du Guatemala, section 9.2.

¹²³ Réponse du Guatemala à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphe 35.

¹²⁴ Réponse du Pérou à la question n° 88 du Groupe spécial, paragraphe 1; Réponse du Pérou à la question n° 92 du Groupe spécial, paragraphe 7.

¹²⁵ Réponse du Guatemala à la question n° 96 du Groupe spécial, paragraphes 29 à 32.

5.2. Enfin, conformément à ce que prévoit la deuxième phrase de l'article 19:1 du Mémorandum d'accord, le Guatemala demande au Groupe spécial de suggérer au Pérou de supprimer complètement la mesure en cause.

ANNEXE B-3**PREMIÈRE PARTIE DU RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DU PÉROU****1 INTRODUCTION**

1.1. Le Pérou a démontré pourquoi il fallait rejeter la demande du Guatemala visant à "supprimer" le système de fourchette de prix (SFP) du Pérou, ainsi que toutes ses allégations juridiques. Conformément aux procédures de travail adoptées par le Groupe spécial, le Pérou résume dans le présent document les faits et arguments présentés au Groupe spécial à ce jour.

- Le SFP est un mécanisme permettant de déterminer les droits spécifiques pour certains produits agricoles. Il s'agit du perfectionnement d'un mécanisme qui existe depuis 1991.
- Le Guatemala a conclu un accord de libre-échange avec le Pérou (l'"ALE Pérou-Guatemala") dans lequel il était explicitement convenu que le Pérou pouvait maintenir le SFP et que l'accord prévaudrait sur les Accords de l'OMC en cas d'incompatibilité.
- La raison pour laquelle le Guatemala contredit maintenant ce qui a été convenu dans l'ALE Pérou-Guatemala est la pression exercée par son secteur du sucre après une baisse du prix du sucre. Il est interdit au Guatemala de présenter des allégations à l'OMC s'il n'est pas de bonne foi.
- Il n'y a pas d'incompatibilité entre les droits spécifiques du Pérou et l'article II:1 b) du GATT de 1994 ni l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture puisqu'il s'agit de droits de douane proprement dits, qui ont été consolidés pendant le Cycle d'Uruguay. Le Pérou n'a jamais appliqué de droits plus élevés que les droits consolidés en question.
- De toute façon, les droits spécifiques ne sont pas des prélèvements variables à l'importation, ni des prix minimaux à l'importation, ni des mesures similaires au sens de la note relative à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.
- Le Pérou a publié tous les éléments essentiels des droits spécifiques qui peuvent découler de l'application du SFP, conformément à l'article X:1 du GATT de 1994.
- Le Pérou a appliqué d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable le SFP, conformément à l'article X:3 du GATT de 1994.
- Les dispositions de l'Accord sur l'évaluation en douane que le Guatemala invoque ne sont pas applicables puisqu'elles s'appliquent uniquement aux droits *ad valorem*.

2 CONTEXTE FACTUEL**2.1 Le système de fourchette de prix (SFP)**

2.1. Le SFP est le mécanisme élaboré par le Pérou pour calculer les droits spécifiques qui font partie de la politique tarifaire péruvienne depuis plus de deux décennies. Le système de droits spécifiques calculés sur la base des prix internationaux a été institué en 1991 et faisait partie de l'offre tarifaire que le Pérou avait faite à ses partenaires participant aux négociations du Cycle d'Uruguay.

2.1.1 Évolution du tarif douanier

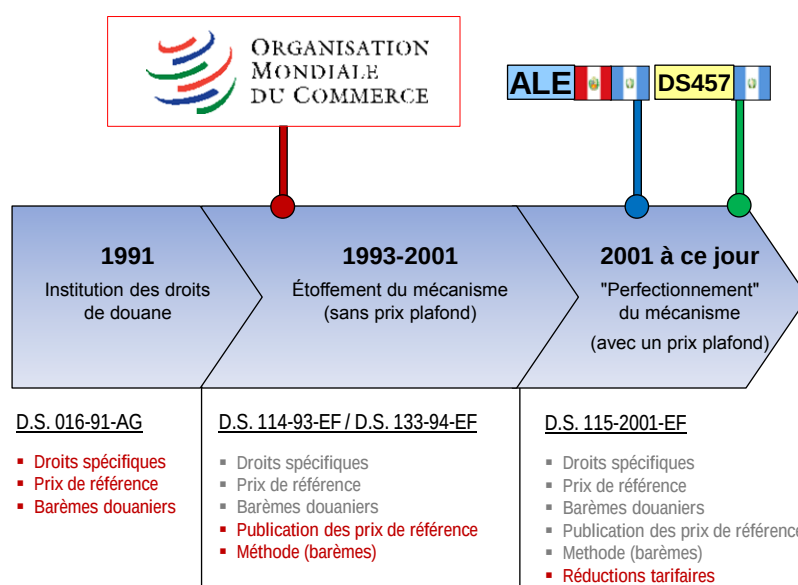
2.2. Le Pérou applique deux types de droits de douane, le droit *ad valorem* et le droit spécifique, qui, lorsqu'ils se combinent, donnent naissance au droit dit "mixte" ou "composite".¹ La législation péruvienne reconnaît expressément que les droits *ad valorem* comme les droits spécifiques sont

¹ Ministerio de Economía y Finanzas, *Definiciones*, pièce PER-6.

des droits de douane. Non seulement le Pérou a interdit toutes les mesures non tarifaires au cours d'un processus de réforme et de libéralisation du commerce², mais le Décret-loi n° 26140 a aussi explicitement précisé le caractère tarifaire des droits spécifiques.³ Conformément au régime juridique de la Constitution et des lois organiques, les deux types de droit ont été établis par le pouvoir exécutif et par un décret suprême approuvé par le Ministre de l'économie et des finances.⁴

2.3. Le Pérou a institué des droits spécifiques pour certains produits agricoles en 1991, au moyen du Décret suprême n° 016-91-AG.⁵ Au début, les droits spécifiques s'appliquaient à 18 positions tarifaires correspondant au riz, au sucre, aux produits laitiers, au maïs et au blé, et ils étaient déterminés conformément i) à un prix international de référence et ii) aux barèmes douaniers respectifs.⁶

2.4. Depuis 1991, le Pérou a étoffé le système. Comme le montre le calendrier ci-après, les principales modifications apportées au mécanisme depuis 1991 n'ont pas changé l'essence et la nature juridique de la mesure.⁷



2.5. Il est manifeste que le SFP n'est pas une nouvelle mesure, mais un perfectionnement du mécanisme qui existait depuis 1991. Le Décret suprême n° 021-2001-EF avait déjà mentionné la nécessité de formuler des propositions pour perfectionner le système.⁸ Le Décret suprême n° 115-2001-EF qui établit le SFP dit explicitement que celui-ci constitue un perfectionnement et une adaptation du système préexistant.⁹

2.1.2 Consolidation pendant le Cycle d'Uruguay

2.6. Pendant le Cycle d'Uruguay, le Pérou a négocié une consolidation de ses droits de douane avec ses principaux partenaires commerciaux, qui ont accepté son offre.

² Voir Decreto Supremo No. 60-91-EF, pièce PER-10; Decreto Legislativo No. 668, pièce PER-11; Decreto Ley No. 25988, pièce PER-12.

³ Decreto Supremo No. 26140, pièce PER-53, article 1.

⁴ Voir Constitución Política del Perú, pièce PER-1, article 74; Ley 29158, pièce PER-2, article 11; Ley Orgánica, Decreto Legislativo No. 183, PER-4, article 5.

⁵ Decreto Supremo No. 016-91-AG, PER-22.

⁶ *Ibid.*, article premier.

⁷ Voir la feuille 1 du Pérou du 15 janvier 2014, pièce PER-57.

⁸ Decreto Supremo No. 021-2001-EF, pièce PER-49.

⁹ Decreto Supremo No. 115-2001-EF, pièce GTM-4, considérant ("après avoir procédé à la révision et à l'évaluation du système [de 1991] mentionné, il a été jugé opportun de le perfectionner et de l'adapter aux besoins de notre agriculture, de manière à permettre aux producteurs nationaux de programmer leurs investissements dans des conditions de moindre incertitude").

2.7. Comme indiqué dans la section I-A de la Partie I de la Liste XXXV du Pérou à la fin du Cycle d'Uruguay, les droits appliqués à tous les produits agricoles indiqués à l'Annexe I de l'Accord sur l'agriculture ont été consolidés à 30%, à l'exception du riz, du sucre, des produits laitiers, du maïs et du blé – à savoir les produits soumis aux droits spécifiques existant depuis 1991 – lesquels ont été consolidés à 68%, pour une période d'application de 10 ans, à partir de différents taux de base.¹⁰

2.8. Les droits spécifiques ont été consolidés conformément au paragraphe 14 du document relatif aux "modalités" établi par le Président du Groupe de l'accès aux marchés pour aider les pays à établir des engagements fermes dans leurs offres finales. Ce paragraphe dispose que "[p]our les produits assujettis à des *droits de douane proprement dits* non consolidés, les pays en développement auront la possibilité d'offrir des consolidations des taux plafonds applicables à ces produits".

2.9. Ainsi, compte tenu de l'élimination antérieure de tout type de mesure non tarifaire dans le pays, le Pérou a établi et présenté sa liste finale sans passer par le processus dit de "tarification". Il n'existait aucune raison de le faire, puisque, après l'élimination de tout type de mesure non tarifaire, il n'existait au Pérou que des droits de douane sous forme de droits *ad valorem* et de droits mixtes ou composites constitués de droits *ad valorem* et de droits spécifiques.

2.10. Le 14 décembre 1993, le Pérou a notifié son offre finale au Président du Groupe de négociation sur l'accès aux marchés. Ensuite, par la communication du 27 mai 1994, le Pérou a fait savoir que la nouvelle liste d'engagements avait été officiellement acceptée par les parties contractantes concernées.

2.2 Fonctionnement du SFP

2.11. En mai 1991, par le Décret suprême n° 016-91-AG, le Pérou a institué le système de droits spécifiques. Dès le début, les droits spécifiques ont été calculés sur la base des mêmes éléments essentiels: i) un prix international de référence et ii) des barèmes douaniers calculés en fonction des prix internationaux des 60 mois précédents.

2.12. En vertu du Décret suprême n° 115-2001-EF, publié le 22 juin 2001, le SFP a été instauré pour 47 sous-positions tarifaires correspondant au riz, au sucre, aux produits laitiers et au maïs. Par rapport au prix international de référence, il s'agit de la moyenne bimensuelle des prix de chaque produit sur le marché de référence désigné, convertie en prix c.a.f. après application de certains frais de transport et d'assurance.

2.13. Pour ce qui est des barèmes douaniers, la principale innovation méthodologique a été l'institution d'un "prix plafond", qui a permis d'établir une "fourchette" entre les prix plancher et plafond. La méthode de calcul du barème douanier est similaire à celle qui existait dans le système précurseur, avec seulement l'ajout du calcul du prix plafond. Selon cette méthode et ses modifications, le Pérou a établi les droits spécifiques et remises tarifaires en publiant les barèmes douaniers à 14 reprises.

2.14. Même si l'analyse en l'espèce doit viser les droits spécifiques mêmes et non la méthode de calcul, on trouvera ci-après un résumé du fonctionnement des principaux éléments du SFP:

- *Calcul du prix de référence*: le prix de référence de chaque produit est la moyenne bimensuelle des prix observés sur le marché international de référence pour les produits marqueurs (exception faite des produits laitiers, dont le prix de référence est mensuel). Les prix de référence sont publiés dans un arrêté du Vice-Ministre et sur la page Web du Ministère de l'économie et des finances (MEF).
- *Calcul de la fourchette de prix*: les fourchettes de prix concernant chaque produit sont calculées sur la base des prix f.a.b. moyens mensuels observés au cours des 60 derniers mois sur les marchés internationaux de référence correspondants et ajustés d'après l'indice des prix à la consommation des États-Unis. Sont éliminés tous les prix qui ne sont pas compris dans un écart-type par rapport au prix moyen. Le prix plancher de la

¹⁰ PER-18.

fourchette est la moyenne des prix restants.¹¹ Le prix plafond de la fourchette est un écart-type par rapport à la série initiale supérieure au prix plancher. Les prix plancher et plafond f.a.b. sont convertis en prix c.a.f., après adjonction des frais de transport et d'assurance.

- *Calcul du droit spécifique*: le Ministère de l'économie et des finances et le Ministère de l'agriculture et de l'irrigation (MINAGRI) publient les fourchettes et les droits spécifiques correspondants dans des barèmes douaniers approuvés par décret suprême. Il convient d'appliquer un droit spécifique lorsque le prix de référence est inférieur au prix plancher, c'est-à-dire lorsqu'il se situe en deçà de la fourchette. En aucun cas, le droit de douane effectif, à savoir la somme du droit spécifique et du droit *ad valorem*, ne peut être plus élevé que le droit de douane consolidé par le Pérou. Par contre, lorsque le prix de référence est supérieur au prix plafond, c'est-à-dire lorsqu'il se situe au-dessus de la fourchette, une remise tarifaire est accordée à l'importateur. En aucun cas, la remise tarifaire ne peut dépasser la somme que l'importateur doit acquitter au titre du droit *ad valorem*.¹² Lorsque le prix international de référence se situe entre le prix plancher et le prix plafond, à savoir à l'intérieur de la fourchette, aucun droit spécifique n'est appliqué.

2.3 ALE Pérou-Guatemala

2.15. Le 16 décembre 2011, le Pérou et le Guatemala ont conclu l'ALE Pérou-Guatemala. Cet accord est issu d'un processus de négociation dans lequel "[t]out le tarif douanier [a fait] l'objet d'une négociation".¹³

2.16. Pendant le processus de négociation, le Guatemala a reconnu la nature tarifaire du SFP. En particulier, l'annexe 2.3 de l'ALE Pérou-Guatemala dispose ce qui suit:

Le Pérou pourra maintenir son système de fourchette de prix, établi par le Décret suprême n° 1152001EF et les modifications y relatives, en ce qui concerne les produits visés par le système qui sont marqués d'un astérisque () dans la colonne 4 de la Liste du Pérou, établie dans le cadre de la présente annexe.*

2.17. Ainsi, dans le tarif douanier du Pérou, les 47 sous-positions tarifaires pour lesquelles le Pérou pourra maintenir le SFP sont marquées d'un astérisque.

2.18. En outre, le Pérou et le Guatemala étaient convenus de négocier des réductions tarifaires pour les éléments *ad valorem* et les éléments spécifiques. En particulier, le Guatemala a proposé de négocier la non-application de droits *ad valorem* et spécifiques pour une quantité limitée de sucre, s'agissant de la position 17.01 du Système harmonisé. Cependant, en raison des intérêts des deux pays exprimés pendant le processus de négociation, aucun accord n'a été atteint pour la réduction tarifaire concernant cette position. Enfin, à l'issue des négociations, les Parties sont convenues que le Pérou pourrait maintenir le SFP.

2.19. De même, l'article 1.3 ("Relation avec d'autres accords internationaux") énonce les dispositions clés suivantes:

Les Parties confirment les droits et obligations existant entre elles conformément à l'Accord sur l'OMC et à d'autres accords auxquels elles sont parties.

¹¹ Étant donné que le sucre est un produit sensible, il est appliqué au prix plancher de la fourchette des prix du sucre un facteur d'ajustement qui accroît le prix plancher de 10,7%.

¹² Pour ce qui est des positions tarifaires correspondant au système de fourchette de prix, le Pérou a systématiquement réduit le droit *ad valorem*, passant d'une moyenne tarifaire d'environ 21% en 2001 à pratiquement 0% actuellement. En effet, pour les sous-positions correspondant au riz, au sucre et aux produits laitiers (à savoir les produits soumis au système de fourchette de prix, sauf le maïs), le Pérou a maintenu le droit *ad valorem* à 0% à partir du 6 mars 2008. En ce qui concerne les positions tarifaires correspondant au maïs, le Pérou a maintenu le droit *ad valorem* à 0% – à l'exception de 3 positions (1108120000, 1108130000 et 3505100000), pour lesquelles il a maintenu un droit *ad valorem* de 6% – à partir du 31 décembre 2010. Dans la pratique, cela signifie qu'il est uniquement possible d'appliquer une remise tarifaire à trois positions tarifaires correspondant au maïs.

¹³ Voir Marco General para la negociación de un Tratado de Libre Comercio entre Costa Rica, Honduras, Guatemala, Panamá y Perú, pièce PER-51, article II 2).

En cas d'incompatibilité entre le présent accord et les accords auxquels il est fait référence au paragraphe 1, le présent accord prévaudra dans la mesure de l'incompatibilité, sauf disposition contraire du présent accord.

2.20. Il est évident que le Guatemala: i) a négocié l'application du SFP dans le contexte de l'élimination des droits de douane dans un accord de libre-échange; ii) a reconnu que les droits pouvant découler du SFP étaient par nature des droits de douane; et iii) a explicitement accepté que le Pérou puisse maintenir le SFP. Ayant été adopté et authentifié par les deux États, le texte de l'ALE Pérou-Guatemala constitue une expression claire de l'intention de ces pays de s'acquitter des obligations découlant du texte intégral de l'accord.

2.21. Pour que l'ALE Pérou-Guatemala entre en vigueur, une prescription indispensable est que les Parties échangent des notifications écrites confirmant qu'elles ont respecté leurs procédures juridiques respectives.¹⁴

2.22. Le 4 juillet 2013, après avoir engagé la présente procédure, le Congrès du Guatemala a approuvé avec un caractère d'"urgence nationale" l'ALE Pérou-Guatemala, déclarant que l'accord était "compatible ... avec ses obligations multilatérales dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce". Paradoxalement, le même jour, le présent Groupe spécial était établi à la demande du Guatemala.

2.23. Le Pérou n'a pas pu poursuivre ses procédures juridiques internes étant donné que l'action engagée par le Guatemala a créé une incertitude premièrement concernant la démarche de ce pays et deuxièmement concernant la rupture de l'équilibre atteint lors de la négociation de l'ALE précité.

3 PERTINENCE DE L'ALE ENTRE LE PÉROU ET LE GUATEMALA

3.1. Le SFP est entièrement compatible avec les obligations du Pérou dans le cadre de l'OMC. Jamais auparavant dans l'histoire de l'OMC un Membre n'avait cherché à contester dans le cadre multilatéral une mesure dont il avait explicitement exprimé l'acceptation dans un accord commercial bilatéral. Plus précisément, le Guatemala cherche à "supprimer complètement" le SFP dans le cadre de la procédure de règlement des différends de l'OMC, ce qui est absolument contraire à son acceptation explicitement exprimée dans l'ALE Pérou-Guatemala concernant le fait que le "Pérou pourra maintenir son système de fourchette de prix" puisqu'il est convenu avec le Pérou des produits spécifiques qui seraient visés par le SFP.

3.2. Comme le prévoit l'alinéa a) de l'article 18 de la Convention de Vienne, à laquelle le Pérou et le Guatemala sont parties, dans le cas d'un traité déjà signé et soumis à ratification aux fins de son entrée en vigueur, un État qui a signé ce traité ne pourra pas aller à l'encontre de son objet et de son but, sauf s'il a exprimé sa volonté de ne pas être partie au traité. Le Guatemala n'a pas dit qu'il ne voulait pas être partie à l'ALE Pérou-Guatemala et a même soumis l'approbation de l'accord à la procédure d'"urgence nationale".

3.1 Le Guatemala ne peut pas engager une procédure contraire à la bonne foi

3.3. Il est clair que le Guatemala n'a pas agi de bonne foi en acceptant expressément le SFP du Pérou dans l'ALE bilatéral, puis en recourant au système de règlement des différends de l'OMC. À son tour, il a abusé du droit d'invoquer les règles du Mémoire d'accord à propos de situations que, au regard de faits qui lui sont propres, il a considérées comme compatibles avec l'Accord sur l'OMC.

3.4. Selon la Real Academia Española, l'expression "buena fe" (bonne foi) se définit ainsi: "[c]riterio de conducta al que ha de adaptarse el comportamiento honesto de los sujetos de derecho" o "[e]n las relaciones bilaterales, comportamiento adecuado a las expectativas de la otra parte" ([c]ritère de conduite auquel doit s'adapter le comportement honnête des sujets de droit" ou "[d]ans les relations bilatérales, comportement adapté aux attentes de l'autre partie". C'est

¹⁴ TLC Perú-Guatemala, article 19.5, pièce PER-65, *bis* ("Le présent accord entrera en vigueur soixante (60) jours après la date à laquelle les Parties ont échangé des notifications écrites confirmant qu'elles ont respecté leurs procédures juridiques respectives ou à la date à laquelle les Parties en sont ainsi convenues").

précisément ce que le Guatemala n'a pas fait en allant à l'encontre de l'ALE entre le Pérou et le Guatemala, et cela n'est pas admissible en droit international. Selon l'auteur reconnu Bin Cheng:

It is a principle of good faith that a man shall not be allowed to blow hot and cold—to affirm at one time and deny at another. ... Such a principle has its basis in common sense and common justice. ... it is one which courts have in modern times most usefully adopted. In the international sphere, this principle has been applied in a number of cases. (Le principe de la bonne foi veut qu'une personne ne doive pas être autorisée à souffler le chaud et le froid—pour affirmer une chose à un moment donné et la nier à un autre moment ... Un tel principe repose sur le bon sens et la justice courante. ... c'est un principe que les tribunaux ont très utilement adopté de nos jours. Sur le plan international, ce principe a été appliqué dans un certain nombre d'affaires.)

3.5. La bonne foi est un critère à appliquer pour engager une procédure conformément aux dispositions des paragraphes 7 et 10 de l'article 3 du Mémoire d'accord, raison pour laquelle le Guatemala ne satisferait pas en l'espèce au critère indispensable pour engager une procédure devant l'ORD.

3.6. Ainsi qu'il a été expliqué dans l'affaire *Mexique – Sirop*, les Membres ne doivent pas "*mettre en branle de manière abusive les procédures envisagées dans le Mémoire d'accord*". La question du principe de la bonne foi dans le cadre de l'article 3:10 du Mémoire d'accord est examinée dans l'affaire *États-Unis – FSC*, dans les termes suivants: "*Cela est une autre manifestation concrète du principe de la bonne foi qui, comme nous l'avons déjà indiqué, est en même temps un principe juridique général et un principe général du droit international*".

3.7. En ce sens, il est pertinent de mettre l'accent sur ce que prévoit l'article 18 de la Convention de Vienne déjà citée, selon lequel, bien que l'ALE Pérou-Guatemala ne soit pas entré en vigueur, les États signataires ne pourraient pas aller à l'encontre de l'objet et du but de cet accord. Précisément, dans le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Crevettes*, il est expressément dit ce qui suit: "Le concept de bonne foi est précisé à l'article 18 de la Convention de Vienne qui dispose qu'"un État doit s'abstenir d'actes qui priveraient un traité de son objet et de son but"". En conséquence, il ressort de la disposition citée et de l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord qu'une allégation qui n'est pas compatible avec la bonne foi ne peut pas être maintenue.

3.8. L'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Subventions à l'exportation de sucre* a indiqué que l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord figurait parmi le "peu d'éléments dans le Mémoire d'accord qui limit[aient] explicitement le droit des Membres d'engager une action", estimant que l'application du principe de l'estoppel entrerait dans le cadre des paramètres dudit article. À la différence de ce qui s'est passé dans l'affaire *CE – Subventions à l'exportation de sucre*, par exemple, en ce sens que les Communautés européennes de l'époque s'appuyaient sur le silence des plaignants pour démontrer leur consentement aux infractions alléguées, les faits en l'espèce mettent en évidence – de manière claire et catégorique – l'acceptation expresse par le Guatemala du SFP.

3.9. En conclusion, il est évident que le Guatemala n'agit pas de bonne foi en recourant à la procédure de règlement des différends de l'OMC. Ainsi, il se crée une situation d'abus de droit de la part de cet État lorsqu'il invoque les règles et engage les procédures énoncées dans le Mémoire d'accord concernant le SFP qu'il a expressément accepté dans l'ALE bilatéral, dont il ne peut pas aller à l'encontre de l'objet et du but conformément à l'article 18 de la Convention de Vienne, qui énonce le principe de la bonne foi. Pour toutes les raisons exposées, il n'existe pas en l'espèce les conditions établies dans le Mémoire d'accord pour engager une procédure de règlement des différends. Le Pérou demande donc au Groupe spécial de ne pas poursuivre l'analyse des allégations du Guatemala.

3.2 Le Guatemala a modifié ses droits concernant la suppression du SFP

3.10. Dans l'esprit de ce qui a été dit précédemment, le Guatemala n'est pas en droit de chercher à supprimer le SFP car il a accepté de modifier ses droits et obligations dans le cadre de l'OMC dans la mesure où ils pourraient être incompatibles avec l'accord qu'il a conclu avec le Pérou.

3.11. L'Organe d'appel a reconnu que les Membres pouvaient renoncer à leurs droits dans le cadre de l'OMC dans l'affaire *CE – Bananes III (article 21:5 – Équateur II)/CE – Bananes III (article 21:5 – États-Unis)*, estimant qu'il était effectivement possible pour les parties de renoncer à leurs droits dans le cadre de l'OMC "si les parties [aux mémorandums d'accord conclus entre elles] étaient convenues, soit explicitement soit par implication nécessaire, de renoncer à leur droit ...".

3.12. À la différence de l'affaire *CE – Bananes III*, en l'espèce, le Guatemala a effectivement renoncé "soit explicitement soit par implication nécessaire" aux droits qu'il pourrait avoir au titre des Accords de l'OMC qui seraient incompatibles avec ce qui avait été convenu dans l'ALE Pérou-Guatemala. Le fait qu'il dit maintenant que le SFP est incompatible avec les obligations du Pérou dans le cadre de l'OMC suppose une incompatibilité entre l'ALE Pérou-Guatemala et les Accords de l'OMC, auquel cas l'accord bilatéral doit prévaloir. Par voie de conséquence, il n'est ni utile ni correct que le Groupe spécial poursuive l'analyse des allégations du Guatemala comme si l'ALE Pérou-Guatemala n'existait pas. Il est important de souligner que le Groupe spécial doit uniquement examiner quels sont les droits des parties conformément aux Accords de l'OMC et non dans le cadre de l'ALE Pérou-Guatemala, qui démontre l'existence de la renonciation.

3.13. Il convient de noter dans ce contexte qu'il n'y a rien d'étonnant à ce que les Membres modifient leurs droits dans le cadre de l'OMC par le biais d'accords commerciaux. Les accords de libre-échange sont autorisés par l'article XXIV, dès lors qu'ils satisfont aux prescriptions de cet article. De même, l'article 41 de la Convention de Vienne dispose que deux États parties à un traité multilatéral peuvent modifier leurs obligations mutuelles.

3.14. Il ne faut pas permettre au Guatemala de recourir au système commercial multilatéral de cette façon. Le Groupe spécial doit interdire un tel abus en concluant: i) que le Guatemala ne peut pas en l'espèce engager une procédure contre le Pérou; ou ii) que le Guatemala a modifié ses droits au moyen de l'ALE entre le Pérou et le Guatemala.

4 LES DROITS SPÉCIFIQUES POUVANT DÉCOULER DU SFP SONT ENTIÈREMENT COMPATIBLES AVEC LES ACCORDS DE L'OMC

4.1 Les droits spécifiques du Pérou sont des droits de douane proprement dits

4.1.1 Si une mesure est un "droit de douane proprement dit", elle n'est pas incompatible avec la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994 ni avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture

4.1. La première phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994 se réfère aux "droits de douane proprement dits" et la deuxième aux mesures qui sont les "autres droits ou impositions". Il en ressort que la deuxième phrase se réfère uniquement à la catégorie de mesures qui ne sont pas des "droits de douane proprement dits". Par conséquent, s'il est vérifié qu'une mesure est un "droit de douane proprement dit", la deuxième phrase – la seule partie de l'article II au titre de laquelle le Guatemala allègue une violation – n'est pas applicable.

4.2. L'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture fait référence aux "mesures du type de celles qui ont dû être converties en droits de douane proprement dits", autrement dit il ne se réfère pas aux "droits de douane proprement dits" eux-mêmes. Il ressort clairement du texte de l'article 4:2 que les "droits de douane proprement dits" ne peuvent pas figurer parmi les mesures interdites par cet article, puisqu'une mesure qui est déjà un "droit de douane proprement dit" ne peut être convertie en ce droit. L'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture, quant à lui, inclut une liste exemplative des "mesures du type de celles qui ont dû être converties en droits de douane proprement dits" qui sont interdites. Il en découle que l'article 4:2 n'interdit pas "les droits de douane proprement dits" et que, au contraire, il interdit uniquement un groupe de mesures qui sont au moins similaires à celles indiquées dans la liste exemplative.

4.3. En raison de ce qui précède, si le Groupe spécial détermine que les droits spécifiques du Pérou sont des "droits de douane proprement dits", il devra rejeter les allégations du Guatemala au regard de la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994 et de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

4.1.2 Caractéristiques des "droits de douane proprement dits"

4.4. Compte tenu du texte des Accords, ainsi que des moyens complémentaires d'interprétation et de la jurisprudence, nous pouvons conclure que les "droits de douane proprement dits" ont certaines caractéristiques bien claires, y compris les suivantes:

- *Ils sont des droits NPF, qui font partie du régime tarifaire:* Les "droits de douane proprement dits" sont des droits de douane ordinaires, ce qui, dans le contexte de l'article premier du GATT de 1994, signifie que ce sont des droits de douane soumis au traitement de la nation la plus favorisée.
- *Ils s'appliquent aux importations et l'obligation de paiement prend naissance au moment de l'importation:* selon son sens ordinaire, l'expression "droits de douane" désigne le montant qui est acquitté à l'importation d'une marchandise. L'Organe d'appel a reconnu que "l'obligation de l'acquitter [devait] prendre naissance au moment et en raison de l'importation".
- *Ils peuvent être conçus pour se procurer des recettes et protéger la branche de production nationale:* comme indiqué dans l'affaire Inde – Droits d'importation additionnels, "les droits de douane proprement dits ... par nature ... établissent une discrimination à l'égard des importations des produits qui y sont assujettis [et] désavantagent intrinsèquement les importations des produits visés par rapport aux produits nationaux", et "peuvent être appliqués pour diverses raisons sans relation avec la production nationale, y compris, comme les États-Unis le font observer, pour se procurer des recettes".
- *Ils peuvent être ad valorem, spécifiques ou composites:* comme l'Organe d'appel l'a indiqué, la forme du droit n'est pas un facteur déterminant. Comme les autres Membres, le Guatemala reconnaît qu'un droit proprement dit "peut être *ad valorem*, spécifique ou composite". De même, comme il apparaît que le Guatemala le reconnaît, deux droits qui font partie d'"une seule entité ou d'une unité cohérente – comme, par exemple, un droit composite" peuvent constituer des "droits de douane proprement dits".
- *Ils peuvent varier mais sont assujettis à des limites:* comme un "droit" (montant à acquitter) est une valeur positive (supérieure à zéro), sa limite supérieure est circonscrite au niveau consolidé. Comme l'Organe d'appel l'a indiqué dans l'affaire Chili – Système de fourchettes de prix, "[u]n prélèvement est "variable" lorsqu'il est "susceptible de varier" ... Un "droit de douane proprement dit" pourrait également correspondre à cette description. Un Membre peut, en respectant parfaitement l'article II du GATT de 1994, prélever un droit à l'importation et modifier périodiquement le taux auquel il applique ce droit (à condition que les taux modifiés demeurent *en deçà* des taux de droit consolidés dans la Liste du Membre)".
- *Ils sont transparents, prévisibles:* sans définir exactement le degré exact de la transparence qu'il doit avoir, l'Organe d'appel a clairement indiqué qu'un "droit de douane proprement dit" devait être transparent. Cette transparence est nécessaire pour que les interlocuteurs commerciaux puissent comprendre les coûts et pour faciliter les futures négociations commerciales multilatérales.

4.5. Le Pérou n'allègue pas que ces caractéristiques constituent une liste exhaustive de toutes les caractéristiques des "droits de douane proprement dits". Par contre, il estime que les caractéristiques précédentes découlent du sens ordinaire du texte des Accords, compte tenu de leurs contexte, objet et but, ainsi que des moyens complémentaires d'interprétation et de la jurisprudence de l'OMC.

4.1.3 Les droits spécifiques du Pérou ont les mêmes caractéristiques que les "droits de douane proprement dits"

4.6. Les droits spécifiques pouvant découler du SFP sont des "droits de douane proprement dits" dès lors qu'ils satisfont à chacune des caractéristiques recensées précédemment. En particulier, le Pérou met l'accent sur ce qui suit:

- *Ces droits sont des droits NPF, qui font partie du régime tarifaire:* le Décret-loi n° 26140 dispose expressément que "les droits spécifiques, qu'ils soient fixes ou variables, appliqués à l'importation de produits alimentaires [...] sont des droits de douane". Par conséquent, les droits spécifiques sont des droits de douane ordinaires ("general tariffs"), non discriminatoires qui s'appliquent à toutes les importations des produits visés, sans distinction quant au pays d'origine. Comme cela a été dit précédemment et conformément à l'article XXIV du GATT de 1994, ces droits ont été négociés dans le contexte de préférences bilatérales, toujours dans le cadre de la réduction tarifaire.
- *Ils s'appliquent aux importations et l'obligation de paiement prend naissance au moment de l'importation:* conformément à l'article premier du Décret suprême n° 124-2002-EF, le droit spécifique est déterminé à la date de la déclaration d'importation.
- *Ils sont conçus pour, entre autres choses, se procurer des recettes et protéger la branche de production nationale:* le Décret suprême n° 115-2001-EF indique que "le système de fourchettes de prix est un mécanisme de stabilisation et de protection".
- *Un droit composite ou "mixte" est appliqué aux positions incluses dans le SFP:* le droit spécifique qui est calculé au moyen du SFP est additionné au droit *ad valorem* pour donner un droit composite. Comme le Pérou l'a expliqué, "[i]l existe deux types de droit, le droit *ad valorem* et le droit spécifique. Leur combinaison donne naissance au droit mixte".
- *Les droits varient sans jamais être plus élevés que le taux consolidé:* même si le droit effectif peut varier tous les 15 jours, en aucun cas il ne peut être plus élevé que le taux consolidé par le Pérou dans sa Liste XXXV, comme le précise expressément le Décret suprême n° 153-2002-EF. Le Guatemala a qualifié de "symbolique" la remise tarifaire qui peut résulter du SFP "étant donné que cette remise ne peut dépasser le montant des droits de douane proprement dits exigibles qui, pour la majeure partie des produits, est de 0%".¹⁵ Cela étant, c'est précisément l'une des caractéristiques des droits de douane proprement dits, car il ne serait en rien normal qu'un "droit de douane" donne lieu à un paiement en faveur de l'importateur de la marchandise.
- *Les droits sont transparents, prévisibles:* ils sont publiés sous forme imprimée et sur les pages Web du Ministère de l'économie et des finances (MEF) et de la SUNAT, et tous les renseignements concernant le calcul sont à la disposition du public.

4.7. En d'autres termes, la conception, l'objet et le mode d'application des droits spécifiques pouvant découler du SFP démontrent qu'il s'agit de "droits de douane proprement dits". Ces droits découlent de la restructuration du système tarifaire du Pérou en 1991, sont incorporés dans l'offre tarifaire faite par le Pérou dans le cadre du Cycle d'Uruguay, font partie de la réduction tarifaire prévue dans les accords de libre-échange et, de par sa conception, le droit résultant de la combinaison du droit spécifique et du droit *ad valorem* ne peut être plus élevé que le niveau consolidé ni être négatif.

4.8. Les niveaux plafond des droits mixtes/composites existant depuis 1991 faisaient partie de l'offre faite par le Pérou pendant les négociations du Cycle d'Uruguay, comme en témoigne le niveau consolidé de 68% appliqué aux produits soumis à de tels droits dans la colonne 4 de la Liste XXXV du Pérou.

4.9. Les listes (appendice I de la Liste XXXV – Pérou) accompagnant la lettre adressée au Président du Groupe de négociation sur l'accès aux marchés le 14 décembre 1993, qui transmettait l'offre tarifaire finale du Pérou, commençaient par l'affirmation suivante: "[I]es droits figurant dans le tarif douanier du Pérou sont consolidés au taux uniforme de 30% *ad valorem*, sauf pour 20 produits indiqués au point 4, *infra*". Le point 4 énumérait les produits dont le droit de douane comportait déjà un élément spécifique. La liste finale présentée par le Pérou indiquait "30%" dans la colonne relative au taux de droit consolidé pour tous les produits, exception faite de ceux mentionnés au point 4, pour lesquels le droit correspondant était consolidé à "68%". La colonne 8 relative aux autres droits et impositions était restée en blanc. Le Pérou a assumé ses

¹⁵ Guatemala, première communication écrite, paragraphes 4.122 à 4.125.

engagements à la fin du Cycle d'Uruguay en pensant de bonne foi qu'il suivait les règles établies par le Président du Groupe de négociation. Ces règles, et la nature de la mesure elle-même, montrent que les droits de douane péruviens sont des "droits de douane proprement dits".

4.1.4 Les droits spécifiques du Pérou ne sont pas autre chose que des "droits de douane proprement dits"

4.10. Comme les droits spécifiques sont des "droits de douane proprement dits", par définition, ils ne figurent pas parmi les "autres droits ou impositions" ni ne sont suffisamment similaires aux mesures énumérées dans la note de bas de page de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture. Ces catégories s'excluent mutuellement. Si le Groupe spécial décide que les droits spécifiques appliqués par le Pérou sont des "droits de douane proprement dits" au moyen d'une analyse directe, il n'est pas nécessaire d'examiner s'ils sont similaires aux mesures énumérées dans la note de bas de page relative à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

4.11. Les droits spécifiques ne sont pas des prélèvements variables à l'importation ni des prix minimaux à l'importation. L'interprétation et le sens des expressions "prélèvement variable à l'importation" et "prix minimal à l'importation" établis par l'Organe d'appel et dans le cadre d'autres utilisations dans le système multilatéral et la doctrine conservent un lien avec l'utilisation des prix d'objectif ou des prix minimaux.¹⁶ Comme l'Organe d'appel l'a expliqué dans l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix*:

D'après le Groupe spécial, la principale différence entre les prix minimaux à l'importation et les prélèvements variables à l'importation est que "les prélèvements variables à l'importation sont généralement basés sur la différence entre le *prix de seuil fixé par les pouvoirs publics* et le prix d'offre le plus bas sur le marché mondial pour le produit considéré, alors que les prix minimaux à l'importation sont généralement liés à la *valeur transactionnelle effective* des produits importés".¹⁷

4.12. Il s'ensuit que la différence entre les prélèvements variables et les prix minimaux est le mécanisme de fonctionnement au moyen duquel on cherche à imposer un prix d'objectif.

4.13. Dans son désir de démontrer que le SFP figure parmi les mesures interdites, le Guatemala a présenté une version faussée de son fonctionnement. Dans la pièce GTM-31, le Guatemala indique à tort que le prix de référence équivaut au prix antérieur à l'application du droit spécifique.¹⁸ Dans la réalité cependant, le prix de référence est indépendant du prix de transaction, qui est librement fixé par le commerçant. Le SFP ne comporte pas de prix d'objectif ou de prix minimaux. Le Pérou applique le même droit de douane indépendamment du prix que l'importateur décide de déclarer, la mesure même ne peut établir un prix d'objectif ni ne tente de le faire et, dans la pratique, les marchandises peuvent entrer dans le pays à un prix inférieur au prix plancher.¹⁹ Pour cette raison, on ne peut pas dire que les droits spécifiques pouvant découler de l'application du SFP sont des prélèvements variables, des prix minimaux à l'importation ou un instrument similaire à ces mesures.

4.14. Ce qui précède ressort clairement des renseignements accessibles au public sur le site Web de la SUNAT et d'exemples portant sur des transactions réelles. Ainsi, dans le cas du sucre, pendant la première quinzaine d'août 2012, le prix de référence publié par les autorités péruviennes était de 657 dollars EU la tonne métrique, la conséquence étant que des droits spécifiques n'ont pas été établis du fait que le prix plancher du barème douanier en vigueur était de 644 dollars EU la tonne métrique au cours de ce semestre.

4.15. Dans le contexte des données indiquées au paragraphe précédent, il a été observé que des importations avaient pu entrer au Pérou à des prix inférieurs à celui calculé par le SFP. La déclaration en douane unique (DUA) n° 354310 du 9 août 2012 concernant le sucre en provenance du Guatemala (PUERTO QUETZAL) et importé par le poste de douane maritime de Callao (port de Callao) comportait les renseignements suivants:

¹⁶ Pérou, première communication écrite, paragraphes 5.54 à 5.60.

¹⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 237.

¹⁸ Pièce GTM-31.

¹⁹ Pérou, première communication écrite, paragraphes 5.61 à 5.68.

a. Montant c.a.f.:	339 359,40 dollars EU
b. Poids net:	530 000,00 kilogrammes (530,00 tonnes métriques)
c. Droit spécifique acquitté:	0,00 dollar EU

4.16. Les données précédentes permettent de calculer le prix c.a.f. par tonne métrique importée, qui s'élevait à 640,30 dollars EU. Le prix c.a.f. de l'importation est inférieur au prix plancher mentionné de 644 dollars EU²⁰ la tonne métrique fixé dans le barème douanier en vigueur pour le semestre en question. Si le Guatemala avait raison, les autorités péruviennes auraient dû percevoir un droit spécifique d'au moins 4 dollars EU la tonne métrique afin d'égaliser le "prix d'entrée" de la marchandise importée et le prix plancher fixé pour le semestre (644 dollars EU la tonne métrique). Toutefois, les autorités péruviennes ont maintenu le droit spécifique en vigueur pour cette quinzaine, qui était de 0,00 dollar EU la tonne métrique. Autrement dit, contrairement à l'allégation du Guatemala, les importations sont entrées à un prix inférieur au prix minimal établi par le SFP.

4.17. Ceci n'est qu'un exemple parmi de nombreux autres qui démontre que le SFP et le système de droits spécifiques ne créent en aucune façon un "prix minimal à l'importation", ni n'ont les mêmes caractéristiques que les "prélèvements variables à l'importation", dont l'objet est d'atteindre un certain prix d'objectif.

4.1.5 Les droits spécifiques ne sont pas suffisamment similaires aux prélèvements variables à l'importation ni aux prix minimaux à l'importation

4.18. Pour que les mesures soient "similaires" aux fins de l'Accord sur l'agriculture, il doit exister une similitude "suffisante" entre deux mesures. Autrement dit, toute similitude n'est pas pertinente, ce qui est évident puisque toutes les mesures à la frontière présentent certaines similitudes. Comme l'Organe d'appel l'a expliqué dans l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix*, "la tâche consistant à déterminer si quelque chose est similaire à quelque chose d'autre doit être abordée de façon empirique" et il a été clairement indiqué qu'une analyse de la similitude aux fins de l'article 4:2 exigeait une évaluation de diverses caractéristiques des différentes mesures et, en plus, une compréhension de leur fonctionnement et de leur effet sur le marché. Il convient de mettre en avant le fait qu'il n'est pas correct de se focaliser sur la question de savoir si la mesure péruvienne est similaire à celle qui est examinée dans l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix*, mais il convient en parallèle de souligner qu'en l'espèce, aux fins de l'analyse du degré de "suffisance" dans la similitude, un accent particulier a été mis sur la transparence et la prévisibilité de la mesure en cause ainsi que sur l'effet de l'isolement du marché intérieur par rapport au marché international.

4.19. L'isolement par rapport au marché international ne se produit pas dans le cas du SFP du Pérou. Les droits spécifiques qui sont appliqués ne dépendent pas d'un prix intérieur ou réglementé, mais sont fonction des prix sur le marché international. Lorsque le droit spécifique est appliqué conjointement avec le droit *ad valorem* correspondant, il ne peut en aucun cas en résulter un droit supérieur au droit de douane consolidé par le Pérou. De ce fait, loin d'entraîner un isolement par rapport au marché international, les prix intérieurs reflètent constamment et de façon évolutive les fluctuations sur ce marché.

4.1.5.1 Les droits spécifiques sont transparents et prévisibles

4.20. Une autre caractéristique distinctive du SFP qui le différencie des prélèvements variables et des prix minimaux à l'importation est son degré élevé de transparence et de prévisibilité. Les importateurs, exportateurs et autres personnes intervenant dans le commerce extérieur accèdent aux renseignements relatifs aux droits spécifiques précisément de la même façon que celle dont on accède aux renseignements ayant trait à l'élément *ad valorem* du droit composite. La page Web de la SUNAT permet aux personnes intéressées de connaître les montants qui correspondent aux droits de douane applicables à l'entrée d'un produit seulement en saisissant le numéro de la position tarifaire du produit. Les droits en vigueur pendant les périodes ultérieures découlent de l'évolution des prix internationaux de référence; en conséquence, les agents économiques peuvent prévoir raisonnablement les montants des droits spécifiques, conformément aux prix attendus

²⁰ Dans la première communication écrite du Pérou, la valeur du prix de référence avait été considérée comme la valeur du prix plancher (paragraphe 5.64). L'erreur est rectifiée ici. Elle n'affecte ni l'argument ni les calculs indiqués dans ce paragraphe du premier document.

dans le secteur qui sont publiés dans des médias accessibles au public ou que les intéressés eux-mêmes peuvent estimer à partir des données observées.

4.21. Bien qu'une variation soit possible, il est important que le Groupe spécial tienne compte de deux choses: 1) l'Organe d'appel lui-même a dit que la variabilité en elle-même n'était pas un facteur déterminant puisque chaque Membre "[pouvait] prélever un droit à l'importation et modifier périodiquement le taux auquel il appliqu[ait] ce droit (à condition que les taux modifiés demeurent *en deçà* des taux de droits consolidés dans la Liste du Membre)"; 2) il est important de distinguer *ce qui varie* dans le système péruvien. La mesure en cause est le droit spécifique, pas son calcul. Les droits spécifiques et remises sont publiés dans les barèmes douaniers et ce qui change, c'est le prix international de référence qui détermine laquelle des valeurs du barème est applicable. Chaque calcul ne constitue pas un changement de droit de douane; mieux encore, pendant une bonne partie de la période d'application du SFP, le droit spécifique *est resté nul*.

4.1.6 La deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994 ne s'applique pas aux "droits de douane proprement dits"

4.22. Le Guatemala a présenté des allégations au titre de la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994, qui ne s'applique pas aux "droits de douane proprement dits". Par conséquent, une fois constaté que les droits spécifiques du Pérou sont des "droits de douane proprement dits", l'unique conclusion possible est qu'ils ne sont pas incompatibles avec la deuxième phrase de l'article II:1 b).

4.1.7 En tout état de cause, les droits appliqués par le Pérou ne sont pas plus élevés que ceux appliqués à la date du GATT de 1994

4.23. La deuxième phrase de l'article II:1 b) interdit uniquement l'application de droits ou d'impositions "qui [sont] plus élevés que ceux qui étaient imposés [en 1994]". Les droits spécifiques calculés sur la base des fluctuations de prix sur les marchés internationaux ont été introduits dans la politique tarifaire péruvienne en 1991, existaient à l'époque du GATT et ont été notifiés au GATT dans le cadre des négociations du Cycle d'Uruguay. Si le Groupe spécial estime que les droits spécifiques sont "d'autres droits ou impositions" au sens de la deuxième phrase de l'article II:1 b), l'unique question qui doit se poser est de savoir si le Pérou a dépassé les niveaux qui existaient le 15 avril 1994. Il n'y a pas incompatibilité avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

4.1.8 L'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture ne s'applique pas aux "droits de douane proprement dits"

4.24. L'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture ne s'applique pas aux "droits de douane proprement dits", mais aux "mesures du type de celles qui ont dû être converties en droits de douane proprement dits". Par conséquent, une fois constaté que les droits spécifiques du Pérou sont des "droits de douane proprement dits", l'unique conclusion possible est qu'ils ne sont pas incompatibles avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

4.1.9 En tout état de cause, les droits appliqués ne sont pas suffisamment similaires aux mesures énumérées dans la note de bas de page

4.25. Même dans l'hypothèse contestée où les droits du Pérou ne seraient pas des "droits de douane proprement dits", cela ne signifie pas qu'il s'agisse nécessairement de "mesures du type de celles qui ont dû être converties en droits de douane proprement dits", incompatibles avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture. En outre, il est nécessaire de déterminer si les droits spécifiques constituent une des mesures auxquelles la note de bas de page se réfère ou s'ils leur sont suffisamment similaires. À la différence des prélèvements variables à l'importation, des prix minimaux ou des mesures similaires, le droit péruvien n'établit pas un prix minimal ou plancher pour les produits importés; par contre, le même droit est applicable indépendamment du prix que l'importateur arrête. De même, à la différence de ces mesures, les droits spécifiques péruviens n'isolent pas le marché intérieur et sont transparents. Pour ces raisons, l'allégation du Guatemala doit être rejetée.

4:2 Le Pérou a publié les éléments essentiels du SFP, conformément à l'article X:1 du GATT de 1994

4.26. Le Pérou a publié les éléments essentiels du SFP, qui se démarque par sa transparence et son accessibilité. En effet, le Pérou a publié chacun des éléments auxquels le Guatemala se réfère, mais n'a aucune obligation de publier le raisonnement suivi pour le calcul du SFP ni les éléments de ce calcul. Pour ces raisons, le Groupe spécial doit rejeter les allégations du Guatemala.

4.2.1 Critère juridique énoncé à l'article X:1 du GATT de 1994

4.27. Il ressort de ce qui précède que les Membres sont convenus d'une obligation de publication dans les moindres délais dont la portée est limitée. Comme l'Organe d'appel l'a mis en évidence dans l'affaire *CE – Volailles*, "[l]'article X concerne la *publication* et l'*application* des "lois, règlements, décisions judiciaires et administratives d'application générale" et non la *teneur substantielle* de ces mesures". Une fois l'interprétation effectuée dans ce contexte, il a été conclu que le paragraphe 1 "refl[était] les préoccupations relatives à la "régularité de la procédure", en exigeant des Membres "que la publication ait lieu dans les moindres délais et de façon à permettre à ceux qui ont besoin de connaître des lois, règlements, décisions judiciaires et administratives d'application générale de pouvoir en prendre connaissance". De plus, le Groupe spécial *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)* a déterminé que les données utilisées pour déterminer les MRSP n'étaient pas une décision administrative d'application générale au sens de l'article X:1.

4.2.2 Le Guatemala n'a identifié aucun "élément essentiel" qui aurait dû être publié et que le Pérou n'a pas publié

4.28. Le Pérou partage l'avis du Guatemala selon lequel le SFP, considéré comme un ensemble, est soumis à l'obligation de publication énoncée à l'article X:1. Le Pérou estime cependant s'être pleinement acquitté de ses obligations de publication prévues à l'article X:1 en rendant publics l'existence du SFP, la méthode sous-tendant le SFP et chacun des éléments du processus de calcul fondé sur cette méthode. Comme cela a été expliqué précédemment, les droits spécifiques ont été institués en 1991 et depuis lors le Pérou a publié dans son Journal officiel "El Peruano" chacune des modifications apportées aux droits, à leurs éléments et à leur calcul, ainsi que les prix internationaux de référence et les barèmes douaniers applicables.²¹

4.29. Les 3% correspondant aux "frais d'importation" constituent un élément du calcul du droit spécifique qui est sans rapport avec la teneur substantielle du SFP. Le Pérou a publié le fait qu'une imposition additionnelle de 3% est incluse dans le calcul du SFP et la manière dont l'imposition est traitée en tant que partie de la méthode générale relative au SFP.

4.30. Les montants du "transport" et de l'"assurance" servent à établir les prix c.a.f. à partir des prix f.a.b. Le Pérou a publié chacun de ces montants en indiquant que la source était le "Secrétariat général de la Communauté andine".²² Le transport et l'assurance ne sont pas sujets à modification. Cependant, les gouvernements et les négociants n'ont pas à savoir comment ces éléments se calculent individuellement pour connaître le SFP "de manière plus ou moins complète".

4.31. Le Pérou a déjà publié les marchés de référence pour chaque produit. Il calcule les prix de référence et les barèmes douaniers par rapport aux prix observés sur les marchés de référence au cours des 15 jours ou des 60 mois précédents respectivement. Tout importateur peut accéder directement aux sources des marchés de référence s'il le souhaite. Néanmoins, le Pérou publie les prix de référence et les barèmes douaniers, et le droit spécifique applicable peut être calculé uniquement à partir de ces données.

4.32. Le Guatemala identifie quatre cas où il allègue qu'"il manque aux autorités péruviennes un fondement juridique dans leur législation nationale". Dans chaque cas, le Guatemala commet deux erreurs: i) il donne à entendre que les actions du Pérou n'ont pas de fondement juridique et ii) il omet de mentionner que dans chaque cas le Pérou a publié des données suffisantes pour que les gouvernements et les négociants disposent de renseignements "plus ou moins complets".

²¹ Voir les pièces GTM-4, GTM-5.

²² Voir Decreto Supremo No. 115-2001-EF, pièce GTM-4, annexe V.

4.3 Le Pérou a appliqué d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable le SFP, conformément à l'article X:3 du GATT de 1994

4.33. L'Organe d'appel a expliqué que l'article X:3 a) du GATT établissait certains critères minimaux concernant la transparence et l'équité au plan de la procédure en rapport avec l'application des lois, règlements et autres mesures similaires à celles figurant à l'article X:1. Pour établir l'existence d'une violation au titre de l'article X:3 a), la partie demanderesse doit démontrer par des "preuve solides" que la mesure entre dans le champ d'application des mesures énoncées à l'article X:1, et qu'elle est "appliquée" d'une manière non uniforme, partielle et/ou d'une manière non raisonnable.

4.34. Le Pérou rejette l'allégation du Guatemala selon laquelle le SFP est appliqué d'une manière non uniforme et partielle en ce qui concerne la façon dont les nombres décimaux sont "arrondis". Il rappelle que le critère de l'"uniformité" impose l'obligation de traiter de façon égale les opérateurs se trouvant dans des conditions similaires, et c'est exactement la situation s'agissant de l'arrondi. Pour le calcul des droits spécifiques ou des réductions tarifaires, le Pérou utilise les prix plancher et plafond, avec toutes les décimales établies à partir de leur calcul particulier, et les prix de référence arrondis, tels qu'ils sont publiés par les autorités. En calculant la différence mathématique entre une valeur non arrondie, c'est-à-dire une valeur comportant des décimales, et une valeur entière, on obtiendra toujours une valeur non arrondie, c'est-à-dire une valeur comportant des décimales. En l'espèce, les droits spécifiques ou réductions tarifaires résultant de la différence entre le prix de référence et le prix plancher ou plafond, respectivement, sont arrondis de la manière couramment utilisée et acceptée. Le système péruvien n'exige d'aucun opérateur commercial qu'il effectue un calcul. Le Pérou publie le montant exact du droit ou de la remise sous forme imprimée ou sur diverses pages Web.

4.35. Le critère de rationalité exige que la mesure ne soit pas "irrationnelle ou absurde" et qu'elle soit "proportionnée". Dans chaque cas, la pratique du Pérou est raisonnable et conforme à ce qui a été décrit précédemment; il n'y a pas d'anomalie dans l'application de la législation.

4.4 Le SFP n'est contraire à aucune règle de l'Accord sur l'évaluation en douane

4.36. Le Guatemala fait erreur en alléguant à titre subsidiaire que le Pérou a enfreint toutes les dispositions de fond de l'Accord sur l'évaluation en douane. Cet accord s'applique uniquement aux situations dans lesquelles les droits sont imposés sur la base d'une valeur; il ne s'applique pas aux situations où les droits spécifiques sont perçus en fonction de la quantité, de la pièce ou du poids.

5 CONCLUSION

5.1. Pour toutes les raisons précédentes, la République du Pérou demande au Groupe spécial de rejeter dans leur totalité les allégations du Guatemala.

ANNEXE B-4**SECONDE PARTIE DU RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DU PÉROU****1 INTRODUCTION**

1.1. La présente affaire est un cas unique: l'ORD n'a encore jamais été saisi d'un différend dans lequel le Membre plaignant approuve, à titre d'urgence nationale, un accord de libre-échange bilatéral autorisant la partie défenderesse à maintenir la mesure même que ledit Membre conteste le même jour devant cet organe. Les faits particuliers de cette affaire auront des incidences sur le système commercial multilatéral étant donné que les déterminations établies en l'espèce ne concerneront pas que les parties au différend. La décision du Groupe spécial sera déterminante pour empêcher qu'un abus de droit ne devienne la règle, à savoir l'abus qui consisterait pour un pays quelconque, en l'occurrence le Guatemala, à saisir l'ORD à chaque fois qu'il n'est pas satisfait du résultat de négociations bilatérales menées conformément aux propres exigences du système multilatéral.

1.2. L'ouverture de la présente procédure est simplement motivée par l'échec de négociations bilatérales. Après avoir signé l'accord de libre-échange (ALE) qui dispose que "le Pérou pourra maintenir son système de fourchette de prix", les fluctuations des cours internationaux du sucre ont provoqué une chute du prix de référence c.a.f. de cette denrée au-dessous de la valeur plancher de la fourchette de prix. C'est ce mouvement du marché, et non un changement dans la politique tarifaire proprement dite ou dans la manière dont sont calculés les droits spécifiques, qui a conduit à l'application d'un droit spécifique aux expéditions de sucre vers le Pérou, y compris aux expéditions du Guatemala. Sous la pression du secteur du sucre, le Guatemala a engagé cette procédure dans l'intention de "supprimer" ce même SFP qu'il avait accepté expressément et sans réserve dans le cadre de l'ALE Pérou-Guatemala. Il s'agit là d'une raison profonde évidente, non seulement parce qu'il est de notoriété publique que le secteur du sucre n'est pas satisfait de la négociation de l'ALE Pérou-Guatemala, mais également parce que le Guatemala dénature les faits pertinents et que les arguments juridiques sur lesquels il s'appuie sont minces.

1.3. En tout état de cause, les allégations du Guatemala doivent être rejetées dans leur totalité pour les raisons suivantes: i) le Guatemala a engagé la présente procédure en violation du principe de la bonne foi, qui est une obligation contraignante dont le respect est exigible au titre du Mémoire d'accord, ii) la mesure en cause est un droit de douane proprement dit qui a été consolidé dans le cadre du Cycle d'Uruguay et iii) de toute façon, la mesure n'est pas similaire à celles qui sont mentionnées dans la note de bas de page relative à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

1.4. Le Guatemala n'a pas engagé la présente procédure de bonne foi, contrairement à ce qu'exige l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord; c'est pour cette raison qu'il est nécessaire de prendre en considération les points suivants:

- En cherchant à faire supprimer le SFP, après être convenu et avoir accepté explicitement dans l'ALE que le **"Pérou [pourrait] maintenir son [SFP]"** et que **"l'ALE [prévaudrait] dans la mesure de l'incompatibilité [avec les Accords de l'OMC]"**, le Guatemala révèle son manque de bonne foi.
- Le Groupe spécial est tenu de par son mandat de rejeter les allégations formulées au mépris du principe de la bonne foi et de préserver ainsi l'intégrité de l'ORD.
- L'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord ainsi que l'article 18 de la Convention de Vienne sur le droit des traités indiquent clairement qu'il n'est pas nécessaire que l'ALE soit entré en vigueur du moment que le Guatemala a signé et ratifié l'accord, dans lequel il est prévu expressément que le Pérou pourra maintenir le SFP.

- La bonne foi n'exige pas non plus que le Guatemala se soit engagé explicitement à ne pas ouvrir de procédure visant le SFP. Cela relève du principe de l'estoppel et non de celui de la bonne foi.

1.5. Les droits spécifiques résultant de l'application du SFP sont des droits de douane proprement dits qui existent depuis 1991 et qui sont pleinement compatibles avec les engagements commerciaux internationaux du Pérou. Par conséquent, ils ne sont pas contraires à l'article II du GATT de 1994, ni à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture:

- Les droits spécifiques sont des droits de douane proprement dits en ce sens qu'ils en possèdent toutes les caractéristiques. Ils ont été consolidés en tant que tels par le Pérou pendant le Cycle d'Uruguay.
- Les droits spécifiques existent depuis 1991, date à laquelle ils ont été instaurés par le Décret suprême n° 016-91-AG.
- Ce sont des droits de douane selon la réglementation péruvienne depuis 1991, en vertu du Décret-loi n° 26140.
- Étant donné que le Pérou a dûment inscrit ces droits dans sa liste d'engagements en tant que droits de douane proprement dits au sens de l'article II du GATT de 1994, les dispositions de l'Accord sur l'agriculture invoquées par le Guatemala ne sont même pas applicables selon leurs propres termes.

1.6. Nonobstant ce qui précède, au cas où il serait considéré que l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture est applicable, les droits spécifiques ne sont pas similaires aux mesures mentionnées dans la note de bas de page dudit article. Ces droits spécifiques n'excèdent pas non plus les "autres droits et impositions" appliqués en 1994 conformément à l'article II b) du GATT de 1994:

- Même dans l'hypothèse contestée où les droits spécifiques pouvant résulter du SFP du Pérou ne seraient pas des droits de douane proprement dits, il n'est pas correct de supposer l'existence d'une violation de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.
- Les droits spécifiques pouvant résulter du SFP ne sont pas des prix minimaux à l'importation, ni des prélèvements variables à l'importation, ni des mesures suffisamment similaires à ceux-ci.
- Les droits spécifiques résultant du SFP sont prévisibles et transparents, ne constituent pas un prix minimal ou d'objectif et n'isolent pas le marché intérieur du marché international.
- Bien que les droits varient, leurs variations sont raisonnables et non automatiques. En outre, la variabilité n'est pas une caractéristique suffisante pour que les droits spécifiques fassent partie des mesures mentionnées dans la note de bas de page relative à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.
- De plus, et même s'il est déterminé qu'ils ne sont pas des droits de douane proprement dits, les droits spécifiques n'excèdent pas les "autres droits et impositions" appliqués à la date du GATT de 1994 conformément à l'article II b).

1.7. Les droits spécifiques s'appliquent d'une manière raisonnable, ils ont un fondement juridique et tous leurs éléments essentiels sont publiés conformément à l'article X:1 et X:3 a) du GATT de 1994:

- Loin d'indiquer les éléments essentiels qui n'ont pas été publiés, le Guatemala a fait référence à des justifications concernant des aspects ponctuels du calcul qu'il aurait souhaité connaître, mais que le Pérou n'est tenu en aucune façon de lui communiquer.
- Par ailleurs, loin de montrer l'absence du caractère raisonnable de l'application de la mesure, le Guatemala a fait état d'anomalies supposées qui étaient en fait des mesures tout à fait raisonnables et qui relevaient des pouvoirs discrétionnaires du Pérou.

1.8. Par conséquent, et comme il est expliqué plus en détail ci-après, toutes les allégations du Guatemala doivent être rejetées au motif que, premièrement, ce pays n'a pas satisfait à l'obligation de bonne foi énoncée dans le Mémoire d'accord, ce qui entraîne sur le plan de la procédure l'irrecevabilité des allégations, et deuxièmement, les droits spécifiques en cause, comme le SFP servant à leur calcul, sont tout à fait compatibles avec les obligations du Pérou dans le cadre de l'OMC.

2 L'ALE PÉROU-GUATEMALA EST PERTINENT AUX FINS DE LA DÉFINITION CORRECTE DU DIFFÉREND

2.1. Le Guatemala continue de prétendre, à tort, que l'ALE Pérou-Guatemala n'est pas pertinent. Or la position du Guatemala est intenable car il s'agit d'un accord entre deux États souverains qui a été négocié au titre de l'article XXIV du GATT de 1994, autrement dit, dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce; en outre, il est le résultat de plusieurs mois de négociation incluant précisément la mesure en cause dans la présente affaire; et il reconnaît expressément la nature tarifaire des droits spécifiques qui résultent de l'application du SFP. De plus, il est explicitement indiqué dans l'ALE que le Guatemala accepte que le Pérou puisse maintenir le SFP et que l'accord prévaudra en cas d'incompatibilité entre ses dispositions et celles des Accords de l'OMC. Par conséquent, cela n'a pas de sens de soutenir que cet accord n'est pas pertinent aux fins de la définition correcte du présent différend. Le Guatemala affirme même, dans sa réponse à la question n° 91, qu'"il ne considère pas que cela empêche le Groupe spécial d'évaluer la teneur dudit ALE en tant que point de fait et de formuler des constatations de fait à cet égard".¹

2.2. L'ALE Pérou-Guatemala a des incidences sur le plan des faits, au niveau de la procédure et sur le fond. Les circonstances factuelles de la négociation de l'ALE, ainsi que l'acceptation du SFP par le Guatemala, prouvent que ce pays a examiné et reconnu le caractère fondamentalement tarifaire des droits spécifiques résultant de l'application du SFP. En dépit du fait qu'il a approuvé et accepté explicitement dans l'ALE le maintien par le Pérou du SFP, le Guatemala tente à présent de faire supprimer le système et d'en faire disparaître les effets. Pour cette raison, ses actions sont, du point de vue de la procédure, incompatibles avec l'obligation de bonne foi énoncée dans le Mémoire d'accord et ses allégations doivent être rejetées *in limine litis* au motif que cette condition de recevabilité n'est pas remplie.

2.3. Sur le fond, le Pérou n'est pas d'avis qu'il y ait une incompatibilité quelconque entre les Accords de l'OMC et les droits spécifiques qui peuvent résulter du SFP. Toutefois, dans l'hypothèse contestée où le Guatemala aurait raison, cela indiquerait l'existence d'une incompatibilité entre les dispositions de l'ALE et celles des Accords de l'OMC s'agissant de la mesure en cause en ce sens que, comme les deux parties en sont convenues dans l'ALE, l'accord prévaudrait. De ce fait, si l'existence d'une incompatibilité était déterminée et qu'il était recommandé d'abolir le SFP, cela signifierait que le Pérou et le Guatemala ont modifié entre eux leurs droits et obligations dans le cadre de l'OMC en établissant dans l'ALE que le système pourrait être maintenu.

2.1 Le mandat du Groupe spécial appelle l'examen de l'ALE Pérou-Guatemala

2.4. En vertu de l'article 11 du Mémoire d'accord, "un groupe spécial devrait procéder à une évaluation objective de la question dont il est saisi, y compris une évaluation objective des faits de la cause". Contrairement à ce que prétend le Guatemala², le Pérou ne propose pas que le Groupe spécial "examine la question de savoir si le Guatemala a omis de se conformer aux dispositions de l'Accord de libre-échange ou s'il existe une incompatibilité entre cet accord et les Accords de l'OMC". La position du Pérou est que le Groupe spécial doit analyser cette affaire eu égard aux accords visés mentionnés dans le Mémoire d'accord et au Mémoire lui-même, afin de déterminer s'il existe une incompatibilité entre les droits qui peuvent résulter du SFP et les Accords de l'OMC. Dans ce contexte, le Pérou estime que la négociation, l'adoption et la signature de l'ALE Pérou-Guatemala et, dans le cas du Guatemala, la manifestation d'un consentement, sont des faits objectifs qui ont des incidences juridiques sur cette analyse. Le Guatemala est même à présent d'accord pour que le Groupe spécial évalue la teneur de l'ALE en tant que point de fait.³ Nous ne demandons pas, ni ne jugeons nécessaire, que le Groupe spécial détermine si le Guatemala a omis de se conformer à l'ALE Pérou-Guatemala.

¹ Guatemala, réponse à la question n° 91 du Groupe spécial, paragraphe 15.

² Guatemala, réponse à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphe 34.

³ Guatemala, réponse à la question n° 91 du Groupe spécial, paragraphe 15.

2.5. De ce fait, il est sans importance que l'ALE Pérou-Guatemala ne soit pas un accord visé à l'Appendice 1 du Mémoire d'accord, contrairement à ce que fait valoir le Guatemala.⁴ Le Pérou ne demande pas que le Groupe spécial se prononce sur un différend qui sort du cadre de l'OMC, mais qu'il détermine que la présente affaire ne lui a pas été soumise à bon droit.

2.6. Le Pérou estime que les paragraphes 7 et 10 de l'article 3 du Mémoire d'accord établissent à eux seuls l'obligation de bonne foi incombant à celui qui engage une procédure. Les faits objectifs concernant ce dont le Guatemala est convenu avec le Pérou dans l'ALE sont pertinents pour démontrer son manquement au principe de la bonne foi qui, comme il a été indiqué, est à respecter pour pouvoir engager une procédure au titre du Mémoire d'accord. En ce sens, il est sans importance que l'ALE Pérou-Guatemala n'ait pas été accepté par tous les Membres, contrairement à ce que fait valoir le Guatemala.⁵ L'objet du débat dans la présente affaire est la façon dont les parties se sont comportées l'une envers l'autre.

2.2 Le Guatemala fait erreur en niant les faits objectifs

2.7. Le texte du paragraphe 9 de l'annexe 2.3 de l'ALE Pérou-Guatemala est clair: "**Le Pérou pourra maintenir son [SFP]**", sans exception, condition ni réserve. Or le Guatemala tente de trouver des réserves qui n'existent pas en avançant une thèse confuse et équivoque.^{6,7}

2.8. En effet, le Guatemala recherche inutilement dans l'article 1.3.1 une réserve tacite, sans tenir compte de l'article 1.3.2 qui dispose qu'"[e]n cas d'incompatibilité entre le présent accord et [l'Accord sur l'OMC], le présent accord prévaudra dans la mesure de l'incompatibilité". Le Pérou et le Guatemala ont confirmé leurs droits et obligations dans le cadre de l'OMC et ont reconnu qu'il pouvait exister des incompatibilités et que, dans ce cas, l'ALE Pérou-Guatemala prévaudrait.

2.9. Pourtant, le Guatemala tente d'utiliser l'article 1.3.1 pour trouver une réserve implicite supposée dans le paragraphe 9 de l'annexe 2.3 qui viderait de son contenu ce qui a été négocié et convenu par les deux pays. Étant donné qu'en réalité, les Accords de l'OMC ne prohibent pas le maintien du SFP par le Pérou – comme celui-ci l'a démontré –, cette réserve supposée n'ajouterait rien à l'argumentation. En revanche, si les Accords de l'OMC prohibaient le SFP, comme le fait valoir le Guatemala, le Pérou ne pourrait **pas** maintenir le SFP, ce qui viderait de son sens le paragraphe 9 de l'annexe 2.3.

2.10. Par ailleurs, il convient de garder à l'esprit que l'ALE Pérou-Guatemala est un accord bilatéral qui, de par sa nature même, ne peut pas être soumis à des réserves. Toutefois, à plus forte raison et à la demande du Guatemala lui-même, il a été incorporé dans l'ALE l'article 19.4 qui dispose que: "le présent accord ne pourra pas faire l'objet de réserves ni de déclarations interprétatives unilatérales".

2.11. Le Guatemala fait erreur en alléguant en l'espèce que "l'ALE ne contient pas de dispositions indiquant qu'[il] a reconnu que le système de fourchette de prix était compatible avec les règles de l'OMC".⁸ Le Guatemala a bel et bien reconnu la compatibilité du SFP avec les règles de l'OMC. S'il est vrai que le texte de l'ALE Pérou-Guatemala ne fait pas expressément référence à la compatibilité du SFP avec les règles de l'OMC, il est tout aussi vrai que cette mention n'est pas nécessaire compte tenu de la teneur de l'article 19.4 précédemment cité et parce qu'une telle reconnaissance serait extrêmement singulière. Par exemple, l'ALE Pérou-Guatemala ne reconnaît pas non plus expressément que les droits *ad valorem* sont compatibles avec les règles de l'OMC.

2.12. Les actes du Guatemala et la signature de l'ALE supposent bien une reconnaissance tacite de la compatibilité du SFP avec les règles de l'OMC. Non seulement le Guatemala est convenu que le "Pérou pourr[ait] maintenir" le SFP mais ses actes dénotent également une reconnaissance

⁴ Guatemala, réponse à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphe 34.

⁵ Guatemala, réponse à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphe 35.

⁶ Guatemala, réponse à la question n° 25 du Groupe spécial, paragraphe 49.

⁷ *Ibid.*, paragraphe 51. Voir aussi Guatemala, premier résumé analytique, paragraphe 4.5.

⁸ Guatemala, premier résumé analytique, paragraphe 4.6; Guatemala, déclaration liminaire à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 83.

implicite du fait que les droits spécifiques pouvant résulter du SFP sont des droits de douane proprement dits, ceux-ci étant considérés comme des droits communs et effectifs.⁹

2.13. Le Guatemala est tenu de comprendre ce qu'il a signé et les éléments de preuve indiquent qu'il a effectivement pris en considération les incidences du SFP sur son secteur du sucre lorsqu'il a demandé un contingent tarifaire pour pouvoir exporter une quantité limitée de sucre "exempté[e] de droits de douane, y compris du système de fourchette de prix".¹⁰ Qui plus est, le comportement du Guatemala se révèle plus contradictoire puisqu'il a continué à suivre ses procédures internes en vue de l'entrée en vigueur de l'ALE, dans le cadre desquelles le décret d'urgence nationale portant ratification de l'accord a été pris par le Congrès guatémaltèque.

2.14. Le Guatemala ne pouvait pas escompter que le SFP disparaîtrait. Le Guatemala a fait valoir que les autorités péruviennes avaient affirmé, pendant la négociation de l'ALE Pérou-Guatemala et dans le cadre de consultations bilatérales, qu'à terme, le SFP serait aboli.¹¹ Le Pérou a déjà contesté l'affirmation du Guatemala¹², mais il est important de souligner que celui-ci admet ne posséder aucun élément de preuve étayant son allégation.¹³

2.3 Le Guatemala ne peut pas engager une procédure contraire à la bonne foi

2.15. La bonne foi est un principe fondamental régissant les relations entre États souverains en droit international public, y compris dans le cadre multilatéral de l'OMC. Contrairement à ce que fait valoir le Guatemala, i) la bonne foi est une obligation énoncée à l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord, ii) une renonciation expresse n'est pas nécessaire pour aller à l'encontre de la bonne foi, et iii) le fait que l'ALE Pérou-Guatemala ne soit pas entré en vigueur n'est pas pertinent.

2.16. L'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord impose une obligation contraignante dont le respect est exigible. Le Guatemala ne nie pas, faute de pouvoir le faire, que ces dispositions exigent que les procédures soient engagées de bonne foi. Néanmoins, il fait valoir à tort qu'il s'agit d'une obligation relevant de l'"autodiscipline"¹⁴, ce qui ne cadre pas avec le texte du Mémoire d'accord, la jurisprudence et le sens commun.

2.17. Le manque de bonne foi a des conséquences dans le cadre de l'OMC. Il ressort clairement du caractère impératif des termes utilisés par l'Organe d'appel et par les groupes spéciaux que le principe de la bonne foi est une obligation contraignante dont le respect est exigible.¹⁵

2.18. Le Groupe spécial ne peut pas accepter que l'obligation de bonne foi relève de l'autodiscipline étant donné que cela signifierait que, si un manque de bonne foi était constaté, il ne pourrait rien y faire. Le Groupe spécial est tenu d'empêcher le traitement d'allégations qui n'ont pas été formulées conformément au principe de la bonne foi. Heureusement pour l'intégrité du système de règlement des différends, l'argument du Guatemala est dénué de fondement.

⁹ À cet égard, il convient de souligner que les Parties ont examiné le SFP dans le cadre de l'annexe 2.3 ("Programme d'élimination des droits de douane"). Selon l'article 2.3.2 de la section "Élimination des droits de douane"⁹, "Sauf disposition contraire du présent accord, chaque Partie supprimera les droits de douane visant les marchandises originaires de l'autre Partie conformément à l'annexe 2.3". Le SFP a été négocié dans le contexte du cadre général de négociation qui disposait que "[t]out le tarif douanier [ferait] l'objet d'une négociation" [Guatemala, premier résumé analytique, paragraphe 4.6; Guatemala, déclaration liminaire à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 83.]. La proposition que le Guatemala a faite le 3 mai 2011 portait sur un contingent tarifaire limité "exempté de droits de douane **y compris** du système de fourchette de prix" [proposition du Guatemala sur le sucre, 3 mai 2011, pièce PER-66].

¹⁰ Proposition du Guatemala sur le sucre, 3 mai 2011, pièce PER-66.

¹¹ Guatemala, réponse à la question n° 33 du Groupe spécial, paragraphes 71 à 75.

¹² Pérou, réponse à la question n° 34 du Groupe spécial, paragraphes 77 et 78.

¹³ Guatemala, réponse à la question n° 33 du Groupe spécial, paragraphe 72.

¹⁴ Guatemala, intervention orale au cours de la première réunion; Voir aussi, Guatemala, réponse à la question n° 96 du Groupe spécial.

¹⁵ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Subventions*, paragraphe 312; rapport de l'Organe d'appel, *États-Unis – FSC*, paragraphe 166; rapport de l'Organe d'appel, *Canada – Maintien de la suspension*, paragraphe 313; rapport du Groupe spécial *États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion*, paragraphe 89; rapport du Groupe spécial *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 7.67.

2.19. Les seuls éléments que le Guatemala trouve à l'appui de ses arguments sont des citations sorties de leur contexte qui se rapportent à l'article 3:7 du Mémoire d'accord et dont aucune ne limite le pouvoir du Groupe spécial face aux objections du Pérou. Cela ressort clairement du différend *Mexique – Sirop de maïs*, dans le cadre duquel l'Organe d'appel a indiqué que, conformément à l'article 3:7 du Mémoire d'accord, "les Membres **devraient** avoir recours au règlement des différends de l'OMC de bonne foi".¹⁶ Dans cette affaire, la partie défenderesse n'avait pas formulé "explicitement" ses objections, c'est pourquoi l'Organe d'appel avait indiqué que "le Groupe spécial n'était pas tenu d'examiner cette question de son propre chef".¹⁷ Étant donné que, dans le présent différend, le Pérou a bien formulé explicitement ses objections à la recevabilité des allégations du Guatemala, le Groupe spécial est tenu de les examiner.

2.20. L'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord n'exige pas de renonciation explicite. Selon le Guatemala, "le Pérou invoque le principe de l'estoppel pour étayer sa demande".¹⁸ Cela est incorrect. Le principe de l'estoppel est aussi lié au principe de la bonne foi en droit international, mais dans le cadre de l'OMC, le Pérou estime qu'il convient uniquement de se référer aux obligations énoncées à l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord.

2.21. Le Guatemala a fait valoir que "le critère juridique applicable aux fins de la constatation d'un manque de bonne foi au titre de l'article 3:10 du Mémoire d'accord consist[ait] à examiner si la partie plaignante [avait] indiqué clairement qu'elle ne présent[ait] pas de plainte au sujet d'une mesure en particulier".¹⁹ De ce fait, il conclut que l'ALE n'est pas pertinent puisqu'"il n'est pas indiqué clairement dans l'Accord de libre-échange que le Guatemala ne présentera pas de plainte au sujet de la mesure en question".²⁰

2.22. Contrairement à ce que prétend le Guatemala²¹, une telle limitation de la portée de l'article 3:10 du Mémoire d'accord ne se dégage pas de l'affaire *CE – Bananes III*. Le Guatemala omet de mentionner que, dans ce différend, l'Organe d'appel s'est prononcé spécifiquement sur un argument fondé sur le principe de l'estoppel qui était avancé par les Communautés européennes, lesquelles indiquaient que les Mémoires d'accord sur les bananes prévoyaient une renonciation expresse au droit d'invoquer la procédure prévue à l'article 21:5.²² Si l'obligation de renonciation expresse fait partie du critère juridique applicable au principe de l'estoppel, rien dans l'affaire *CE – Bananes III* ne suggère que la règle énoncée à l'article 3:10 du Mémoire d'accord soit identique aux prescriptions relatives au principe de l'estoppel, dont l'application dans le cadre de l'OMC prête à controverse. En réalité, il pourrait exister diverses façons d'engager une procédure de mauvaise foi²³; le point important est qu'elles sont toutes prohibées.

2.23. Le fait que l'ALE Pérou-Guatemala ne soit pas entré en vigueur n'est pas pertinent. Selon le Guatemala, "le fait que l'accord de libre-échange ne soit pas entré en vigueur vient renforcer encore l'argument selon lequel il ne peut pas être utilisé, par exemple, pour interpréter l'Accord de Marrakech".²⁴

2.24. En fait, il n'est pas nécessaire qu'un Membre ait signé un accord pour agir de mauvaise foi en engageant une procédure au titre du Mémoire d'accord. Cela vient manifestement de ce que la bonne foi est une condition afférente à la relation entre États, qu'un accord soit entré en vigueur ou non. Comme l'a expliqué le Pérou²⁵, le fait que l'ALE Pérou-Guatemala ne soit pas entré en vigueur n'empêche pas que le Guatemala est tenu de ne pas agir à l'encontre de l'objet et du but de l'accord. Dès lors que l'ALE Pérou-Guatemala a été adopté et authentifié par les deux États et qu'aucun des deux pays n'a manifesté sa volonté de ne pas devenir partie à l'ALE, l'article 18 de la Convention de Vienne s'applique en tant qu'expression du principe de bonne foi.

¹⁶ Rapport de l'Organe d'appel, *Mexique – Sirop de maïs*, paragraphe 73.

¹⁷ Rapport de l'Organe d'appel, *Mexique – Sirop de maïs*, paragraphe 74.

¹⁸ Guatemala, premier résumé analytique, paragraphes 4.2 à 4.4.

¹⁹ Guatemala, réponse à la question n° 29 du Groupe spécial, paragraphe 66.

²⁰ Guatemala, réponse à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphes 36 à 39.

²¹ Guatemala, réponse à la question n° 29 du Groupe spécial, paragraphe 66.

²² Rapports de l'Organe d'appel, *CE – Bananes III (article 21:5 – Équateur II)/CE – Bananes III (article 21:5 – États-Unis)*, paragraphe 228.

²³ Par exemple, on pourrait imaginer qu'un Membre agirait de mauvaise foi s'il engageait une procédure dans l'intention de causer un préjudice à un autre Membre ou de porter atteinte à ses droits.

²⁴ Guatemala, réponse à la question n° 22 du Groupe spécial, paragraphe 41.

²⁵ Pérou, réponse à la question n° 22 du Groupe spécial, paragraphes 34 et 35.

2.4 Le Guatemala et le Pérou auraient modifié leurs droits et obligations réciproques dans le cadre de l'OMC

2.25. Le Pérou et le Guatemala sont convenus, à l'article 1.3.2 de l'ALE Pérou-Guatemala, de ce qui suit: "en cas d'incompatibilité entre le présent accord et [l'Accord sur l'OMC], le présent accord prévaudra dans la mesure de l'incompatibilité, sauf disposition contraire du présent accord".

2.26. Le Pérou ne considère pas qu'il y ait une incompatibilité entre l'ALE Pérou-Guatemala et une quelconque disposition des Accords de l'OMC. Contrairement à ce que fait valoir le Guatemala, i) l'ALE Pérou-Guatemala peut vraiment être un moyen de modifier les droits et obligations réciproques des deux pays, et ii) cette modification pourrait exister s'il était déterminé que le SFP n'est pas autorisé par les Accords de l'OMC, comme le soutient le Guatemala.

2.27. Un accord de libre-échange peut être un moyen de modifier des droits et obligations fondamentales entre ses parties. En ce qui concerne l'ALE Pérou-Guatemala, le Guatemala soutient que les accords visés ne peuvent être modifiés que selon les procédures prévues à l'article X de l'Accord de Marrakech.²⁶ Cela n'est pas vrai. Ayant reconnu qu'il est souhaitable d'augmenter la liberté du commerce grâce à des accords de libre-échange²⁷, les Membres sont convenus, en vertu de l'article XXIV du GATT de 1994, d'autoriser la création de zones de libre-échange à la condition, entre autres, que les droits de douane ne soient pas plus élevés que ceux qui étaient applicables avant la date de l'accord pour les parties contractantes qui ne participaient pas à l'accord.²⁸

2.28. Par ailleurs, l'article XXIV du GATT de 1994 fait explicitement référence à certains droits et à certaines obligations relevant du cadre multilatéral qui ne seraient **pas** touchés par un accord signé au titre dudit article.²⁹

2.29. En précisant que certains droits et certaines obligations ne seront pas touchés par les termes d'un accord signé au titre de l'article XXIV, le même texte énonce clairement ce qui apparaît évident au Pérou: un accord bilatéral aux termes de l'article XXIV peut effectivement avoir une incidence sur la manière dont les droits et obligations dans le cadre de l'OMC s'appliquent entre les Membres qui ont pris la décision d'établir une relation particulière. Cela cadre tout à fait avec l'article 41 de la Convention de Vienne qui reconnaît que deux parties à un traité multilatéral peuvent modifier celui-ci dans leurs relations mutuelles seulement.

2.30. Par ailleurs, dans l'affaire *CE – Bananes III (article 21:5 – Équateur II)/CE – Bananes III (article 21:5 – États-Unis)*, l'Organe d'appel a reconnu que les parties pouvaient modifier des droits et obligations découlant des Accords de l'OMC au moyen d'une renonciation faite explicitement ou par implication nécessaire. Dans ce différend, on examinait la renonciation à un droit touchant à la procédure qui est énoncé dans le Mémoire d'accord, mais rien ne permet de soutenir que les Membres ne peuvent pas renoncer à des droits fondamentaux.

2.31. Le Guatemala estime que le SFP est incompatible avec les Accords de l'OMC et cherche à le faire supprimer. Si la position du Guatemala était acceptée, il y aurait une incompatibilité entre l'ALE Pérou-Guatemala et les Accords de l'OMC, puisque le premier permet au Pérou de maintenir le SFP alors que les seconds le lui interdisent. Devant une telle incompatibilité, l'ALE Pérou-Guatemala prévaut conformément à ce qui a été convenu par les parties dans l'article 1.3.2 de l'accord, ce qui entraîne la modification de toute disposition des Accords de l'OMC qui *aurait* interdit le SFP comme le fait valoir le Guatemala, que ce soit au titre de l'article II:1 b) du GATT de 1994 ou de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

2.32. Le Groupe spécial *Indonésie – Automobiles* a expliqué que, "[t]héoriquement, il y [avait] conflit lorsque deux instruments du traité (ou plus) cont[enaient] des obligations qui ne [pouvaient] pas être respectées simultanément".³⁰ C'est exactement la situation qui se présente en l'espèce si on estime que les Accords de l'OMC prohibent le SFP, puisqu'il ne serait pas possible pour le Pérou de "maintenir" le SFP aux termes du paragraphe 9 de l'annexe 2.3 de l'ALE.

²⁶ Guatemala, réponse à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphe 35; voir aussi Guatemala, premier résumé analytique, paragraphe 4.7.

²⁷ Voir le GATT de 1994, article XXIV, paragraphe 4.

²⁸ *Ibid.*, paragraphe 5, alinéa b).

²⁹ *Ibid.*, paragraphe 9.

³⁰ Rapport du Groupe spécial *Indonésie – Automobiles*, note de bas de page 649.

2.33. La manière dont le Groupe spécial va se prononcer sur le présent différend pourrait avoir des incidences sur tous les accords commerciaux du Pérou, ainsi que sur des centaines d'autres accords signés entre d'autres Membres de l'OMC. Les accords multilatéraux et bilatéraux sont complémentaires lorsqu'il s'agit d'atteindre l'objectif de l'ouverture et de la libéralisation du commerce international. Évidemment, cela signifie que, dans le cadre d'un accord bilatéral, les parties vont négocier des conditions qui peuvent modifier les droits et obligations entre les parties par rapport à ceux qui découlent du cadre multilatéral. Il s'agit d'une situation normale dans le cadre d'un accord au titre de l'article XXIV du GATT de 1994, dont la conclusion n'aurait pas de sens si ses dispositions étaient identiques. Il n'en reste pas moins que celles-ci doivent être compatibles.

2.34. La nouveauté dans la présente affaire est que les parties sont convenues que les termes de l'accord bilatéral prévaudraient en cas d'incompatibilité avec l'accord multilatéral. Les parties n'étaient pas obligées de prévoir cette disposition et pourtant elles l'ont clairement fait. Dans ces conditions, permettre à une partie qui n'est pas satisfaite du résultat de négociations bilatérales de recourir à l'OMC, pour demander quelque chose qui est contraire à ce qui a été convenu dans le cadre bilatéral, porte atteinte tant au système de l'OMC qu'aux principes fondamentaux du droit international puisque cela constitue un abus de droit flagrant qui ne peut pas être autorisé.

3 LES DROITS SPÉCIFIQUES SONT COMPATIBLES AVEC L'ARTICLE II:1 B) DU GATT DE 1994 ET NE SONT PAS PROHIBÉS PAR L'ARTICLE 4:2 DE L'ACCORD SUR L'AGRICULTURE

3.1. Les droits spécifiques sont des droits de douane proprement dits au sens de la première phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994. Par conséquent, ils ne sont pas contraires à l'article II:1 b) du GATT de 1994, et ne sont pas prohibés par l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture. Les principaux faits, pertinents aux fins de la détermination, que le Groupe spécial devra constater sont les suivants:

- Les droits spécifiques sont des droits de douane proprement dits.
- Les droits spécifiques existent depuis 1991.
- Les droits spécifiques étaient visés par les engagements pris par le Pérou pendant le Cycle d'Uruguay.
- Les droits spécifiques sont des droits de douane selon la réglementation péruvienne.

3.2. Même dans l'hypothèse contestée où il serait déterminé que les droits spécifiques ne sont pas des droits de douane proprement dits, ceux-ci ne sont pas contraires à la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994 et ne sont pas des mesures prohibées par l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

3.3. Le Pérou estime que l'ordre d'analyse suggéré par le Guatemala n'est pas approprié. Tous s'accordent sur le fait que, si le Pérou a consolidé de manière adéquate la mesure conformément à la première phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994, l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture ne s'applique pas. C'est pour cette raison que le Pérou considère que, selon l'ordre naturel de l'analyse, le Groupe spécial doit commencer par examiner si les droits spécifiques sont ou ne sont pas des droits de douane proprement dits au sens de la première phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994. Le Pérou a démontré que les droits spécifiques existaient au moment où il avait consolidé ses engagements au titre de l'article II, et qu'il avait dûment inscrit ces droits en tant que droits de douane proprement dits.

3.1 Les droits spécifiques sont des droits de douane proprement dits au sens de la première phrase de l'article II du GATT de 1994

3.4. Le Pérou a démontré que les droits spécifiques étaient des droits de douane proprement dits car ils en avaient les caractéristiques. Le Pérou n'a jamais affirmé que ces caractéristiques, considérées individuellement, constituaient des particularités exclusives des droits de douane proprement dits. Toutefois, il est significatif qu'un droit de douane possède toutes ces caractéristiques et que le Membre ait inscrit les droits comme droits de douane proprement dits lorsqu'il a rempli ses obligations dans le cadre du Cycle d'Uruguay. La question que le Groupe

spécial doit se poser est la suivante: pourquoi la mesure en cause n'est-elle pas un droit de douane proprement dit alors qu'elle en possède toutes les caractéristiques et malgré la forme sous laquelle elle a été consolidée par le Pérou pendant le Cycle d'Uruguay?

3.5. Comme l'a démontré le Pérou et comme l'admet lui-même le Guatemala³¹, les mesures en cause sont les droits spécifiques applicables aux importations de certains produits agricoles. Ces droits, qui datent de 1991, ont été instaurés par le Décret suprême n° 016-91-AG.³² Hormis les différences de terminologie qui n'ont rien à voir avec la conception, la structure et le champ d'application de la mesure, les seules caractéristiques signalées par le Guatemala qui ont été établies par le Décret suprême n° 115-2001-EF sont le passage des prix f.a.b. aux prix c.a.f. et l'instauration du prix plafond. Le Décret suprême n° 115-2001-EF n'a pas, en réalité, apporté de grands changements à la substance de la mesure. Si le SFP en tant que tel date de 2001, il n'est que le perfectionnement du système préexistant comme il ressort du Décret suprême n° 115-2001-EF.³³

3.6. Le Guatemala estime que les droits spécifiques n'ont pas pu faire partie des engagements du Pérou.³⁴ Il est évident que les droits de douane applicables (*ad valorem* et spécifiques) aux produits agricoles ont été consolidés par le Pérou lors du Cycle d'Uruguay puisqu'un plafond tarifaire plus élevé a été établi uniquement pour ces produits, selon ce que le Pérou a indiqué au Président du Groupe de négociation sur l'accès aux marchés.³⁵ Effectivement, figure sur la Liste XXXV finale du Pérou le taux maximal de 30% applicable à l'ensemble du tarif douanier à l'exception seulement des produits soumis à des droits spécifiques, lesquels ont été consolidés en tant que droits de douane proprement dits avec un plafond tarifaire de 68%.³⁶ Ceci a été accepté par les principaux partenaires commerciaux du Pérou.³⁷

3.7. Comme l'a démontré le Pérou, les droits spécifiques comme les droits *ad valorem* sont des droits de douane proprement dits conformément à la réglementation péruvienne.³⁸ Qui plus est, le caractère tarifaire des deux types de droits a été indiqué explicitement dans le Décret-loi n° 26140³⁹, ce qui correspond au fait qu'avant le Cycle d'Uruguay, le Pérou avait déjà interdit et éliminé toutes les mesures non tarifaires.⁴⁰ Le Guatemala n'est pas parvenu à mener à bien la tâche presque impossible consistant à prouver qu'un État souverain interprète incorrectement sa propre législation. Dans sa première communication écrite, le Guatemala définit dix facteurs supposés pertinents pour lui permettre d'affirmer que le droit spécifique est distinct du droit de douane proprement dit.⁴¹ Le Guatemala fait erreur sur l'ensemble de ces dix facteurs.⁴²

3.2 Même si le Groupe spécial déterminait que les droits spécifiques n'étaient pas des droits de douane proprement dits, ceux-ci ne seraient pas contraires à l'article II du GATT de 1994

3.8. Même dans l'hypothèse contestée où les droits spécifiques qui peuvent résulter du SFP ne seraient pas des droits de douane proprement dits, il n'est pas correct de supposer qu'il existe une infraction automatique à la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994. À cet égard, le Guatemala définit trois conditions nécessaires pour constater qu'un droit est conforme à la deuxième phrase de l'article II:1 b): "a) ce droit ou cette imposition, ou la législation impérative en vertu de laquelle il ou elle doit s'appliquer, doivent avoir existé au 15 avril 1994; b) il ou elle ne

³¹ Guatemala, réponse à la question n° 41 du Groupe spécial, paragraphe 86.

³² Décret suprême n° 016-91-AG, pièce PER-22.

³³ Décret suprême n° 115-2001-EF, pièce GTM-4, considérants ("après réexamen et évaluation du système susmentionné [de 1991], il a été estimé qu'il convenait de le perfectionner et de l'adapter aux besoins de notre agriculture de telle sorte que ce système permette aux producteurs nationaux de programmer leurs investissements dans des conditions de moindre incertitude").

³⁴ Guatemala, premier résumé analytique, paragraphe 3.25; Guatemala, déclaration liminaire à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 63.

³⁵ Communication du Pérou adressée au Président du Groupe de négociation sur l'accès aux marchés, 14 décembre 1993, pièce PER-15.

³⁶ Liste XXXV – Pérou, Cycle d'Uruguay, 15 avril 1994, pièce PER-18.

³⁷ Pérou – Établissement d'une nouvelle Liste XXXV, L/7471, 7 juin 1994, pièce PER-17.

³⁸ Ministère de l'économie et des finances, *Definiciones*, pièce PER-6.

³⁹ Décret-loi n° 26140, pièce PER-53, article premier.

⁴⁰ Voir le Décret suprême n° 60-91-EF, pièce PER-10; Décret législatif n° 668, pièce PER-11; Décret-loi n° 25988, pièce PER-12.

⁴¹ Guatemala, première communication écrite, paragraphe 4.125.

⁴² Voir Pérou, réponse écrite, paragraphe 3.32.

peut pas excéder le niveau du droit ou de l'imposition appliqué(e) au 15 avril 1994; et c) il ou elle doit avoir été inscrit(e) dans la Liste de concessions du Membre importateur".⁴³ Le Guatemala n'a pas pu démontrer l'existence d'une seule de ces conditions dans la présente affaire.

3.3 Même si le Groupe spécial déterminait que les droits spécifiques n'étaient pas des droits de douane proprement dits, ceux-ci ne seraient pas identiques ni suffisamment similaires aux mesures mentionnées dans la note de bas de page relative à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture

3.9. La mesure en cause ne constitue pas un prix minimal à l'importation, ni un prélèvement variable à l'importation, ni une mesure similaire à l'une quelconque de ces mesures:

- La caractéristique des prix minimaux à l'importation et des prélèvements variables à l'importation, ou des mesures similaires à ceux-ci, est que l'imposition est déterminée sur la base d'un prix minimal à l'importation, ou prix d'objectif, de manière à empêcher que les produits entrent sur le marché intérieur d'un Membre à un prix inférieur.⁴⁴
- Comme l'a démontré le Pérou, les droits spécifiques qui peuvent résulter du SFP ne possèdent pas cette caractéristique: la mesure ne peut pas atteindre un prix d'objectif, ni n'a pour but d'atteindre un prix d'objectif, lequel est d'ailleurs une notion inexistante dans le SFP.⁴⁵
- Dans le cadre du SFP, le prix de référence est indépendant des prix de transaction réels et s'ils coïncident, c'est uniquement par hasard.
- Dans la pratique, le Pérou a exposé des cas réels dans lesquels des produits entraînent à des prix de transaction inférieurs au prix plancher et au prix de référence.⁴⁶ C'est précisément ce que le Chili n'a pas pu démontrer dans l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix*.⁴⁷

3.10. La mesure en cause ne constitue pas un prélèvement variable à l'importation ni une mesure similaire. Le Guatemala a défini trois critères auxquels une mesure doit répondre pour constituer un prélèvement variable: "variabilité", "manque de transparence et manque de prévisibilité" et "distorsion des prix à l'importation".⁴⁸ Le Guatemala a axé ses arguments sur la variabilité, en supposant que cet élément était suffisant pour que la mesure soit considérée comme similaire à celles qui sont mentionnées dans la note de bas de page relative à l'article 4:2. En réalité, la variabilité n'est pas, en soi, une caractéristique suffisante pour qu'une mesure soit prohibée et, dans tous les cas, les droits spécifiques ne répondent à aucun des critères susmentionnés.

3.11. Les droits spécifiques n'ont pas une variabilité automatique et/ou inhérente:

- Premièrement, comme en sont convenues les parties, la mesure spécifique contestée par le Guatemala que le Groupe spécial doit examiner est le droit spécifique proprement dit, et non le SFP ni d'autres mécanismes de calcul. Il est un fait indéniable que, durant une grande partie de son existence, le droit spécifique appliqué à chaque produit n'a pas varié puisqu'il est resté à zéro.⁴⁹

⁴³ Guatemala, premier résumé analytique, paragraphe 3.24.

⁴⁴ Pérou, première communication écrite, paragraphe 5.59.

⁴⁵ *Ibid.*, paragraphe 5.61; Pérou, déclaration liminaire à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 41.

⁴⁶ Pérou, première communication écrite, paragraphes 5.61 à 5.68; Pérou, réponse à la question n° 123 du Groupe spécial.

⁴⁷ Voir le rapport du Groupe spécial *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 6.20 (dans lequel il a été rappelé "que le Chili n'avait pas répondu à la partie b) de la question n° 46 du Groupe spécial, qui demandait expressément ce qui suit: "À ce propos, des marchandises ont-elles été admises sur le marché chilien à un prix plus bas que le prix inférieur de la fourchette? Dans l'affirmative, veuillez donner autant d'exemples que possible, en fournissant des documents à l'appui").

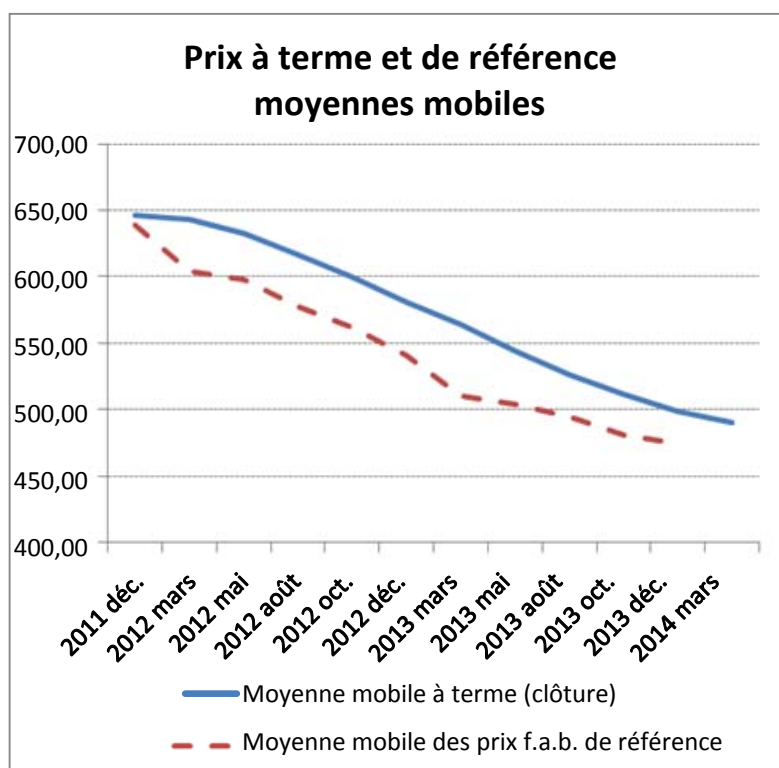
⁴⁸ Guatemala, première communication écrite, paragraphes 4.17 à 4.21; Guatemala, premier résumé analytique, paragraphes 3.4 à 3.7.

⁴⁹ Voir Pérou, première communication écrite, graphiques 2 à 5.

- Deuxièmement, même si on tient compte des éléments constitutifs du SFP, ceux-ci ne fonctionnent pas de manière automatique: différents organes de l'État péruvien doivent remplir des formalités administratives précises pour pouvoir publier les prix de référence et les barèmes douaniers actualisés, formalités suivies par des mesures administratives comme les décrets suprêmes et les arrêtés du Vice-Ministre. Sans ces formalités et ces mesures administratives, les droits ne pourraient pas être établis.

3.12. Les droits spécifiques sont suffisamment transparents et prévisibles.

- Le manque de transparence et de prévisibilité est une caractéristique additionnelle et indépendante de la variabilité alors que le Guatemala entend faire un amalgame entre les deux.⁵⁰ On ne peut pas présupposer que, parce qu'une mesure est variable, un manque de transparence ou de prévisibilité lui est associé, comme l'affirme le Guatemala.
- Le Pérou a facilement démontré que sa mesure était transparente et prévisible en se fondant sur des faits réels. Les opérateurs savent non seulement que le droit composite n'excèdera jamais le taux consolidé, mais aussi que les droits spécifiques figurent dans les barèmes douaniers, que les prix de référence sont publiés périodiquement et que tous les éléments essentiels à leur calcul sont fournis dans les publications imprimées des instruments de réglementation et dans les pages de sites Web du Pérou.⁵¹
- Par ailleurs, étant donné que les méthodes de calcul et les sources d'information sont accessibles au public, les négociants peuvent, raisonnablement et avec un degré élevé de certitude, prévoir le niveau des droits spécifiques. En outre, les prix à terme sont un élément d'estimation qui peut être utilisé avec les données antérieures disponibles.
- La variation des prix "à terme" est un risque inhérent au commerce, qui est parfaitement mis en évidence dans les contrats d'achat-vente à huit mois et à deux ans instaurés par le Guatemala.



⁵⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 234.

⁵¹ Voir les exemples de renseignements disponibles sur le site Web de la SUNAT, pièce PER-44.

3.13. Les droits spécifiques n'isolent pas le marché péruvien.

- Les droits qui peuvent résulter du SFP n'ont pas pour "but explicite"⁵² d'isoler le marché péruvien de l'évolution des tendances internationales.⁵³
- Il convient de noter que tout droit de douane proprement dit est une forme de protection qui, de ce fait, neutralise d'une manière ou d'une autre les effets du marché international qui pourraient s'exercer sur le marché intérieur. Cela signifie que l'effet de distorsion ou d'isolement produit par les prélèvements variables à l'importation doit s'exercer à un niveau différent ou plus élevé.
- L'objectif du Pérou est uniquement d'amortir les effets des brusques fluctuations des prix (volatilité) à court terme.
- Les droits spécifiques qui s'appliquent ne dépendent pas d'un prix intérieur ou réglementé comme c'est le cas des prélèvements variables à l'importation. Au contraire, les prix internationaux sont un élément fondamental du calcul de la fourchette de prix et des prix de référence.⁵⁴
- Le Guatemala a tenté de dévaloriser la démonstration du Pérou en ce qui concerne les effets réels, en la qualifiant d'examen des effets sur le commerce (trade effects test) et en critiquant différents éléments particuliers. Dans tous les cas, le Guatemala fait erreur.⁵⁵

3.14. Les droits spécifiques n'imposent pas de prix d'objectif.

- Le prix d'objectif est un élément important des prélèvements variables.
- Cela ressort des définitions du terme "prélèvement variable" qui font référence au "prix intérieur administré"⁵⁶ ou au "prix-seuil".⁵⁷
- C'est ce qui ressort également de l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix*, dans laquelle le Groupe spécial a expliqué que "[l]es prélèvements variables vis[aient] généralement à empêcher l'importation de produits à un prix inférieur au prix de seuil ou au prix d'entrée minimal".⁵⁸
- Par ailleurs, l'Organe d'appel a établi une distinction entre les prélèvements variables à l'importation et les prix minimaux à l'importation, selon la façon dont on calcule le prix d'objectif.⁵⁹
- Le Pérou a montré qu'il n'existait pas d'objectif grâce à des exemples précis dans lesquels le sucre expédié par des exportateurs guatémaltèques était entré au Pérou à un prix inférieur au prix plancher du SFP.

⁵² Voir les exemples de renseignements disponibles sur le site Web de la SUNAT, pièce PER-44.

⁵³ Décret suprême n° 115-2001-EF, pièce GTM-4, considérants.

⁵⁴ Guatemala, premier résumé analytique, paragraphe 3.13.

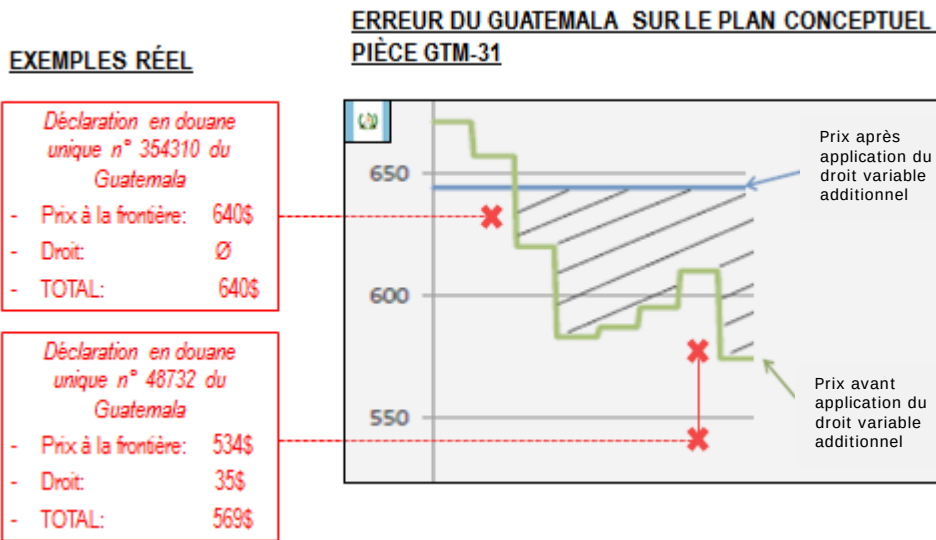
⁵⁵ Guatemala, réponse à la question n° 57 du Groupe spécial. Voir aussi, Pérou, réponse écrite, paragraphe 3.63.

⁵⁶ Groupe de négociation sur les mesures non tarifaires, *Communication from Australia*, document MTN.GNG/NG2/W/24, pièce PER-48.

⁵⁷ Discussion Paper on Tariffication Submitted by the United States (Document de travail sur la tarification présenté par les États-Unis), document MTN.GNG/NG5/W/97, pièce PER-20.

⁵⁸ Rapport du Groupe spécial *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 7.36 c).

⁵⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix (article 21:5)*, paragraphes 236 et 237. (notes internes omises)



3.15. Il est évident que les droits spécifiques ne possèdent pas les mêmes caractéristiques que les mesures mentionnées dans la note de bas de page relative à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

4 LES ALLÉGATIONS DU GUATEMALA AU SUJET DE L'ARTICLE X DU GATT DE 1994 SONT FONDÉES SUR UNE CONCEPTION ERRONÉE DE LA MESURE ET DUDIT ARTICLE

4.1. La mesure en question est le droit spécifique et non le système de fourchette de prix. Le SFP n'est rien de plus qu'une méthode mise au point pour calculer des droits de douane proprement dits et il serait possible de se passer de ce système sans modifier la nature du droit lui-même.

4.1 Le critère juridique et le rapport entre les paragraphes 1 et 3 de l'article X du GATT de 1994

4.2. Le Guatemala ne tient pas compte du fait qu'il n'existe pas d'obligation de rendre publics les éléments non essentiels et que la mesure peut très bien s'appliquer d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable bien que ces éléments non essentiels n'aient pas été publiés.

4.3. L'argument du Guatemala concernant l'article X:1 confond à plusieurs reprises la mesure avec les éléments essentiels qui "donne[nt] lieu à la détermination de"⁶⁰ la mesure, et fait une confusion entre les éléments essentiels et le raisonnement relatif au pouvoir discrétionnaire et les dispositions spécifiques figurant dans le texte de la mesure. De la même façon, son argument au sujet de l'article X:3 a) fait une confusion entre la manière d'appliquer la mesure et également le raisonnement relatif au pouvoir discrétionnaire et les dispositions spécifiques figurant dans le texte de la mesure.

4.4. En tout état de cause, l'Exécutif est doté de facultés qui lui sont conférées de manière inhérente par la Constitution et la loi, lesquelles lui permettent d'exercer un certain pouvoir discrétionnaire dans l'administration d'une mesure tarifaire⁶¹, du moment que les engagements

⁶⁰ Rapport du Groupe spécial *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 7.828.

⁶¹ Les groupes spéciaux et l'Organe ont indiqué clairement qu'en vertu de l'article X:3 a), les Membres disposaient d'une certaine latitude dans l'application de leurs lois et règlements selon ce qu'ils estimaient convenable et le plus approprié dans des circonstances données. En conséquence, les cas d'application "discrétionnaire" d'une mesure ne correspondront pas tous à une administration de la mesure d'une manière qui n'est pas uniforme, impartiale et raisonnable du moment que: "certains critères minimaux concernant la transparence et l'équité au plan de la procédure" sont satisfaits, il n'y aura pas violation de l'article X:3 a), (voir les rapports du Groupe spécial *États-Unis – EPO*, paragraphe 7.861; rapport du Groupe spécial *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphes 7.874 et 7.925; rapport du Groupe spécial *CE – Certaines questions douanières*, paragraphes 7.141 et 7.434; rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 202).

pris au niveau international sont respectés. Il n'existe pas de présomption selon laquelle l'exercice de ce pouvoir empêche l'application de la mesure d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable, et le Guatemala ne présente pas d'éléments de preuve du contraire qui soient convaincants.

4.2 Le Pérou publie chaque élément essentiel de la mesure conformément à l'article X:1 du GATT de 1994

4.5. Le Pérou a publié chaque "élément essentiel" conformément à l'article X:1. Le Guatemala n'a pas fait la démonstration du contraire. Dans sa déclaration orale à la première réunion de fond, le Guatemala a dit que les aspects dont on supposait qu'ils n'avaient pas été rendus publics pourraient être des éléments essentiels "étant donné qu'ils [avaient] des effets directs sur le montant du droit additionnel".⁶² Or les aspects auxquels le Guatemala fait référence n'ont **pas** d'effets sur le montant du droit et il n'est pas nécessaire de justifier le raisonnement d'après eux. Tout ce qui a une incidence directe sur la mesure est publié, à savoir:

- Les frais d'importation de 3%; leur composition ou leur fondement n'étant pas un élément essentiel du droit spécifique mais la substance de l'élément essentiel;
- Les montants du fret et de l'assurance; leur calcul ou leur fondement n'étant pas un élément essentiel du droit spécifique mais un détail d'une composante de la mesure;
- Les prix internationaux qui constituent la base du calcul du prix plancher et du prix de référence, lesquels ne sont pas des éléments essentiels du droit spécifique, mais des données se rapportant à une composante de la mesure.

4.3 Le Pérou applique le droit spécifique d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable conformément à l'article X:3 du GATT de 1994

4.6. Concernant les anomalies supposées qui sont dénuées de fondement juridique valable, le Guatemala fait erreur en presumant que, s'il exerce son pouvoir inhérent⁶³, un Membre ne peut pas le faire d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable. Contrairement à ce que le Guatemala présume, les prescriptions de l'article X:3 n'ont pas d'incidence sur le pouvoir inhérent de chaque Membre d'exercer son pouvoir discrétionnaire dans les limites internationales et aussi nationales. Dans le cas du Pérou, ce pouvoir inhérent appartient à l'Exécutif qui l'exerce par l'intermédiaire du Ministère de l'économie et des finances, détenteur de l'autorité conférée par la Constitution et par la loi pour réglementer les droits de douane.⁶⁴

- La prorogation des barèmes douaniers a un fondement juridique valable. L'Exécutif (en particulier, le Président de la République) a la faculté immanente d'édicter des décrets suprêmes portant modification du Décret suprême n° 115-2001-EF, lequel, en tous cas, n'interdit pas la prorogation. En outre, les prorogations maintiennent une application raisonnable conformément à l'article X:3 a) étant donné qu'elles ne modifient pas les éléments constitutifs du SFP.
- Le calcul de la fourchette de prix pour les produits laitiers par intervalle de prix de référence a un fondement juridique valable dans le Décret suprême n° 115-2001-EF, lequel indique clairement les intervalles dans l'annexe VI⁶⁵ et en tous cas, le fait que l'annexe III ne mentionne pas l'intervalle qui correspond au calcul pour les produits laitiers ne se rapporte pas à l'application du droit spécifique.

⁶² Guatemala, déclaration liminaire à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 67. Dans le même paragraphe, le Guatemala indique que: "[I]es études de cas ont confirmé que la méthode permettant d'établir un élément constitutif, quel qu'il soit, d'une imposition fiscale est un élément qui doit être rendu public", en citant l'affaire *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*. Ce cas est différent et peu en rapport avec la présente affaire étant donné que l'élément non rendu public était une enquête utilisée pour déterminer la base d'imposition d'un droit *ad valorem*.

⁶³ Voir la section 4.2 supra.

⁶⁴ Voir Pérou, première communication écrite, section 3.1.

⁶⁵ Décret suprême n° 115-2001-EF, pièce GTM-4, annexe VI.

- L'établissement de prix de référence pour les produits laitiers au même niveau pendant deux quinzaines consécutives a un fondement juridique valable, étant donné que les produits "marqueurs" sont rendus publics sur une base mensuelle, selon les dispositions du même Décret suprême n° 115-2001-EF.⁶⁶ Par conséquent, il est tout à fait raisonnable que le Pérou modifie seulement le montant des prix de référence pour les produits laitiers, avec cette fréquence.
- Le calcul du droit spécifique pour deux catégories différentes de riz a un fondement juridique valable, étant donné que ces deux catégories sont visées par la mesure établie en 1991⁶⁷, en vertu du Décret suprême n° 114-93-EF, et qu'elles n'ont jamais été supprimées ni remplacées – un fait renforcé par l'existence continue de la mesure en cause.
- La méthode d'arrondissement utilisée pour calculer le droit variable additionnel et la réduction additionnelle s'applique d'une manière raisonnable, impartiale et uniforme entre les opérateurs dans des situations similaires. Le Pérou a expliqué en détail les faits et la méthode en précisant qu'il n'existait aucun problème d'arrondi. Les droits spécifiques ou les réductions tarifaires résultant de l'écart entre le prix de référence et le prix plancher ou plafond, respectivement, sont arrondis de la manière communément employée et acceptée.

5 ERREURS DANS L'ALLÉGATION SUBSIDIAIRE AU TITRE DE L'ACCORD SUR L'ÉVALUATION EN DOUANE

5.1. Le Guatemala continue de faire valoir à tort que la mesure en cause relève de l'Accord sur l'évaluation en douane bien qu'il s'agisse d'un droit spécifique car, d'après le Guatemala, le droit en question "*n'est pas calculé* "à la quantité, à la pièce, ou au poids"". ⁶⁸ Or la base du droit spécifique du Pérou pour les produits soumis à la mesure est la tonne métrique, c'est-à-dire une quantité. ⁶⁹ L'Accord sur l'évaluation en douane ne s'applique que sur la base d'une valeur⁷⁰, ce qui n'est pas le cas dans la présente affaire et par conséquent, il est impossible que la mesure relève dudit accord.

6 CONCLUSION

6.1. Pour toutes les raisons invoquées précédemment, la République du Pérou demande que le Groupe spécial rejette les allégations du Guatemala dans leur totalité.

⁶⁶ *Ibid.*, annexe IV.

⁶⁷ Décret suprême n° 016-91-AG, pièce PER-22.

⁶⁸ Guatemala, premier résumé analytique, paragraphe 3.45.

⁶⁹ Décret suprême n° 115-2001-EF, pièce GTM-4.

⁷⁰ Voir Pérou, première communication écrite, paragraphe 5.142 (citant les articles 1^{er} à 3 et 5 à 7 de l'Accord sur l'évaluation en douane, chacun de ces articles faisant référence à une valeur).

ANNEXE C**ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES**

Table des matières		Page
Annexe C-1	Résumé analytique des arguments de l'Argentine	C-2
Annexe C-2	Résumé analytique des arguments du Brésil	C-6
Annexe C-3	Résumé analytique des arguments de la Colombie	C-8
Annexe C-4	Résumé analytique des arguments de l'Équateur	C-10
Annexe C-5	Résumé analytique des arguments des États-Unis	C-12
Annexe C-6	Résumé analytique des arguments de l'Union européenne	C-17

ANNEXE C-1

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DE L'ARGENTINE

1. L'Argentine fera référence, dans la présente communication, à l'interprétation qui, selon elle, doit être faite de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture, raison pour laquelle elle ne se référera pas aux autres allégations qui font partie du présent différend.

2. L'Argentine croit comprendre, comme le Groupe spécial *Chili – Système de fourchettes de prix* – cité par le Guatemala – l'a soutenu, que "l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture est d'une importance cruciale dans le contexte de l'Accord sur l'agriculture" et qu'il constitue une règle essentielle pour l'"établissement et la protection d'un système de commerce des produits agricoles équitable et axé sur le marché en matière d'accès aux marchés"¹, ainsi qu'il ressort du Préambule de l'Accord sur l'agriculture.²

3. Ainsi, l'Argentine souscrit à l'avis judicieusement exprimé par l'Organe d'appel, selon lequel "... l'article 4 de l'Accord sur l'agriculture est à juste titre considéré comme l'instrument juridique à utiliser pour exiger la conversion en droits de douane proprement dits de certains obstacles à l'accès aux marchés affectant les importations de produits agricoles".³

4. À son tour, l'Argentine souhaite mettre en évidence que, comme le Guatemala l'indique⁴, dans l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix* citée, l'Organe d'appel a confirmé ce qui avait été dit par le Groupe spécial, à savoir que "l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture devait être examiné en premier, puisqu'il trait[ait] plus expressément et de manière plus détaillée des mesures affectant l'accès aux marchés pour les produits agricoles ...".⁵ Ainsi, le Groupe spécial avait constaté ce qui suit: "Nous notons que l'expression "droits de douane proprement dits" est employée à la fois à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture et à l'article II:1 b) du GATT de 1994. Si cette expression a le même sens dans les deux dispositions" ... "celles-ci ne peuvent pas être interprétées séparément. Toutefois, compte tenu de ce qui précède, nous pensons que l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture traite plus expressément et de manière plus détaillée des mesures affectant l'accès aux marchés pour les produits agricoles ...".⁶

5. Conformément à ce qui a été dit, il convient d'indiquer ce qui a été exprimé par l'Organe d'appel dans l'affaire citée *supra*: "Il apparaît clairement, à titre préliminaire, que l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture s'applique expressément aux produits agricoles, alors que l'article II:1 b) du GATT s'applique généralement au commerce de toutes les marchandises. De plus, la partie pertinente de l'article 21:1 de l'Accord sur l'agriculture prévoit que les dispositions du GATT de 1994 sont applicables "sous réserve des dispositions" de l'Accord sur l'agriculture."⁷

6. Compte tenu de ce qui a été dit jusqu'à présent, l'Argentine souligne qu'elle estime, au vu de l'importance de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture, que les Membres doivent en encourager en particulier l'application et le respect, et éviter de prendre des mesures qui peuvent restreindre l'accès aux marchés pour les produits agricoles.

7. En rapport avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture, l'Organe d'appel a indiqué ce qui suit: "... nous passons maintenant à l'article 4, qui est la principale disposition de la Partie III de l'Accord sur l'agriculture. Comme son titre l'indique, l'article 4 traite de l'"Accès aux marchés"..." "Au cours du Cycle d'Uruguay, les négociateurs ont identifié certaines mesures à la frontière qui avaient pour trait commun de restreindre le volume ou de fausser le prix des importations de produits agricoles. Ils ont décidé que ces mesures à la frontière devraient être converties en droits de douane proprement dits, en vue d'assurer un meilleur accès aux marchés pour ces

¹ Rapport du Groupe spécial *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 7.15.

² Accord sur l'agriculture, Préambule, deuxième paragraphe.

³ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 201.

⁴ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.2. Voir aussi la note de bas de page 78 de la version originale.

⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 191.

⁶ Rapport du Groupe spécial *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 7.16.

⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 186.

importations. Ils envisageaient ainsi que les droits de douane proprement dits deviendraient en principe la seule forme de protection à la frontière. Comme les droits de douane proprement dits sont plus transparents et plus facilement quantifiables que les obstacles non tarifaires, ils sont également plus faciles à comparer entre partenaires commerciaux et le montant maximal de ces droits peut donc être plus facilement réduit dans le cadre de futures négociations commerciales multilatérales. Les négociateurs du Cycle d'Uruguay sont convenus que l'accès aux marchés serait amélioré – tant à court terme qu'à long terme – par des consolidations et des réductions de tarifs et des prescriptions en matière d'accès minimal, qui devaient être inscrites dans les Listes des Membres.”⁸

8. S'agissant de la mesure en cause en l'espèce, l'Argentine souscrit à ce qui a été dit par le plaignant, à savoir que l'application du droit additionnel variable constitue une mesure *"manifestement incompatible avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture, étant donné qu'elle peut être considérée comme un prélèvement variable à l'importation, à un prix minimal à l'importation, qu'elle peut être considérée comme une mesure similaire à un prélèvement variable à l'importation, à un prix minimal à l'importation, ou qu'elle peut être considérée comme une mesure similaire à un prélèvement variable à l'importation et une mesure similaire à un prix minimal à l'importation ..."*, toutes ces mesures étant prohibées par le paragraphe 2 de l'article 4 de l'Accord sur l'agriculture.⁹

9. Comme l'Organe d'appel l'a montré, *"l'obligation inscrite à l'article 4:2, selon laquelle les Membres "ne maintiendront pas de mesures du type de celles qui ont dû être converties en droits de douane proprement dits, ni ne recourront ni ne reviendront à de telles mesures", s'applique à partir de la date de l'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC, indépendamment de la question de savoir si un Membre a converti ou non l'une quelconque de ces mesures en droits de douane proprement dits avant la conclusion du Cycle d'Uruguay. Le simple fait qu'aucun partenaire commercial d'un Membre n'a désigné une "mesure" particulière "du type de celles" avant la fin du Cycle d'Uruguay en demandant qu'elle soit convertie en droits de douane proprement dits ne signifie pas qu'une telle mesure ne peut être contestée dans le cadre de la procédure de règlement des différends de l'OMC. L'obligation de "ne pas maintenir" de telles mesures souligne que les Membres ne doivent pas continuer d'appliquer des mesures visées par l'article 4:2 à partir de la date de l'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC".¹⁰*

10. Compte tenu de ce qui a été dit au paragraphe précédent, l'Argentine estime qu'il apparaîtrait que le moyen de défense que le Pérou fait valoir pour soutenir que le SFP est compatible avec les Accords de l'OMC, à savoir que le SFP *"faisait partie de l'offre tarifaire que le Pérou avait faite à ses partenaires participant aux négociations du Cycle d'Uruguay"* n'est pas approprié.¹¹

11. S'agissant du système similaire précédemment analysé, l'Organe d'appel a soutenu ce qui suit: *"l'existence d'une formule qui entraîne une variabilité automatique et continue des droits est une condition nécessaire, mais nullement suffisante, pour qu'une mesure particulière soit un "prélèvement variable à l'importation", au sens de la note de bas de page 1". Les "prélèvements variables à l'importation" ont d'autres traits caractéristiques qui vont à l'encontre de l'objet et du but de l'article 4, lesquels consistent à améliorer les conditions d'accès aux marchés pour les importations de produits agricoles en ne permettant que l'application de droits de douane proprement dits. Ces autres traits caractéristiques comprennent un manque de transparence et un manque de prévisibilité en ce qui concerne le niveau des droits qui résulteront de ces mesures. Ce manque de transparence et ce manque de prévisibilité sont susceptibles de restreindre le volume des importations".¹² À ce sujet, il est fait remarquer que l'Organe d'appel s'est judicieusement référé à la déclaration de l'Argentine, à savoir qu'"il est moins probable qu'un exportateur expédie vers un marché si celui-ci ne sait pas quel sera le montant des droits et qu'il ne peut raisonnablement le prédire. Ce manque de transparence et de prévisibilité contribuera aussi à fausser les prix des importations en empêchant que les cours internationaux ne se répercutent sur le marché intérieur".¹³*

⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 200.

⁹ Première communication écrite du Guatemala, paragraphe 4.3.

¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 212.

¹¹ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 3.23, déjà cité.

¹² *Chili – Système de fourchettes de prix*, rapport de l'Organe d'appel, paragraphe 234.

¹³ *Chili – Système de fourchettes de prix*, rapport de l'Organe d'appel, paragraphe 234.

12. L'Argentine met en avant l'importance que revêt le fait que la transparence et la prévisibilité doivent prévaloir dans les relations commerciales. À ce propos, elle observe que, d'une manière générale, un système de fourchettes de prix ôte transparence et prévisibilité au commerce.¹⁴ Pour cette raison, l'Argentine croit comprendre que les systèmes de fourchettes de prix comme celui qui est examiné dans le présent différend sont contraires à l'esprit de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture, ainsi que de la note 1 y relative.

13. Enfin, l'Argentine fera brièvement référence à la question du Groupe spécial relative à la pertinence que l'accord de libre-échange signé entre le Pérou et le Guatemala et l'article 18 de la Convention de Vienne sur le droit des traités ont pour la présente affaire. En ce sens, même si la signature d'un accord de libre-échange (ALE) qui n'est pas entré en vigueur à cette date signifie que cet accord n'a pas encore acquis un caractère contraignant pour les parties, au titre de l'article 18 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, les parties ont l'obligation de ne pas priver un traité de son objet et de son but avant son entrée en vigueur. Autrement dit, selon cette règle, l'"obligation de bonne foi de s'abstenir d'effectuer des actes allant à l'encontre de l'objet de l'accord" prend naissance à partir de la signature d'un accord entre les parties signataires.¹⁵

14. À cet égard, l'Argentine croit comprendre que l'objet d'un accord de la nature d'un ALE, ainsi que sa signature entre les parties au présent différend, visent à "améliorer les conditions d'accès aux marchés et, en même temps, à établir des règles et disciplines claires qui encouragent les échanges commerciaux de biens et services et d'investissements".¹⁶ À son tour, le texte même de l'ALE signé entre le Pérou et le Guatemala dispose à l'article 1.2 que les objectifs de cet accord sont essentiellement les suivants: encourager l'expansion et la diversification du commerce entre les Parties; éliminer les obstacles non nécessaires au commerce et faciliter le commerce transfrontières des marchandises et des services entre les Parties; promouvoir les conditions de libre concurrence dans la zone de libre-échange; accroître les possibilités d'investissements sur les territoires des Parties; protéger de manière adéquate et efficace et faire valoir les droits de propriété intellectuelle sur le territoire de chaque Partie, compte tenu de l'équilibre entre les droits et obligations qui en découlent; et établir des procédures efficaces pour la mise en œuvre et l'application du présent accord, pour son administration conjointe et pour le règlement des différends.¹⁷

15. Comme elle l'a déjà fait remarquer dans la présente procédure, l'Argentine estime que les mécanismes du type des systèmes de fourchettes de prix tels que celui qui est examiné dans le présent différend ôtent transparence et prévisibilité au commerce.¹⁸ Il n'apparaîtrait pas que ce manque de transparence soit compatible avec l'esprit de collaboration et de stimulation du commerce que visent les accords de la nature des accords de libre-échange. Il convient de se rappeler ce qui a été dit par l'Argentine dans le cadre de l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix*:

*"... Ce qui est sûr, c'est que les fourchettes de prix vont devoir disparaître; il est donc souhaitable que le pays s'habitue à l'idée qu'il ne va pas pouvoir maintenir les fourchettes de prix s'il veut rejoindre les grandes ligues du libre-échange mondial ..." "Les accords internationaux de libre-échange visent clairement à ce que les fourchettes de prix soient éliminées parce qu'elles ont indéniablement des effets de distorsion."*¹⁹

¹⁴ À cet égard, il convient de se rappeler ce que l'Organe d'appel a dit: "... le manque de transparence et le manque de prévisibilité qui sont inhérents à la façon dont les fourchettes de prix du Chili sont établies ...", rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 247.

¹⁵ "El Derecho de los Tratados y la Convención de Viena de 1969" (La Ley, 1970), Ernesto De La Guardia y Marcelo Delpech, page 238.

¹⁶ "http://www.acuerdoscomerciales.gob.pe/index.php?option=com_content&view=category&layout=blog&id=125&Itemid=148".

¹⁷ http://www.sice.oas.org/ctyindex/PER/PERAgreements_s.asp. Organización de Estados Americanos. Sistema de Información sobre Comercio Exterior.

¹⁸ Communication écrite de l'Argentine en tant que tierce partie, 20 décembre 2013, paragraphe 17.

¹⁹ "*Chili – Système de fourchettes de prix et mesures de sauvegarde appliqués à certains produits agricoles*" (WT/DS207), première communication écrite de l'Argentine, Épigraphe punto C-Argumentos, page A-16.

16. Conformément à ce qui a été dit, l'Argentine estime qu'il faudrait conclure que la recherche d'un commerce plus ouvert, fluide et libre d'obstacles non nécessaires, entre autres attributs, concrétisée par la signature d'un accord de libre-échange, ne devrait pas rencontrer sur son chemin des entraves telles que certaines mesures qui, de par leurs caractéristiques intrinsèques, tendent à ôter transparence et prévisibilité et, finalement, à restreindre le commerce.

ANNEXE C-2

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DU BRÉSIL*

1. Le Brésil présente son résumé analytique intégré, dans lequel il donne une brève description des principaux points qu'il a formulés dans sa communication en tant que participant tiers et dans sa déclaration orale.

a) Le fait qu'une imposition est limitée au tarif consolidé dans la Liste d'engagements d'un Membre, en lui-même et à lui seul, ne la rend pas compatible avec les obligations contractées dans le cadre de l'OMC

2. De l'avis du Brésil, la tarification est l'un des fondements de l'Accord sur l'agriculture. Toutefois, le concept de tarification n'est pas limité au niveau des tarifs. Cela signifie que le fait qu'une mesure établit un droit limité au tarif consolidé dans la Liste d'engagements d'un Membre est une condition nécessaire, mais non suffisante, pour montrer qu'il y a compatibilité avec les obligations contractées dans le cadre de l'OMC.

3. Dans cette optique, le Brésil rappelle ce que l'Organe d'appel a dit dans le différend *Chili – Système de fourchettes de prix*: le fait que le système de fourchettes de prix du Chili était assorti d'un plafond correspondant au taux consolidé du pays n'a pas, pour cette raison, rendu ce système compatible avec l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture; au contraire, le plafond a simplement réduit l'ampleur des distorsions commerciales, mais n'a pas éliminé le manque de transparence ni le manque de prévisibilité de la fluctuation des droits résultant de la mesure du Chili.¹

4. Le Brésil suggère donc que, pour évaluer les caractéristiques de la mesure contestée, le Groupe spécial examine d'abord attentivement les aspects généraux de la mesure sur la base des faits, de la législation et de la jurisprudence pertinents par rapport au type de mesures proscrites dans la note de bas de page 1 relative à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture. Si une incompatibilité est constatée, il n'est pas nécessaire que le Groupe spécial évalue la compatibilité avec l'article II:1 b) du GATT, car la mesure devrait être modifiée ou retirée de toute façon, et celui-ci peut alors appliquer le principe d'économie jurisprudentielle.

5. Une fois de plus, le Brésil rappelle qu'étant donné que la mesure en cause relève de l'Accord sur l'agriculture, lequel, conformément à son article 21:1, l'emporte sur d'autres accords figurant à l'Annexe 1A de l'Accord de Marrakech, l'ordre d'analyse approprié des allégations dans la présente procédure est le suivant: d'abord l'allégation relative à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture et ensuite l'allégation relative à l'article II:1 b) du GATT de 1994. Par conséquent, en l'espèce, l'Accord sur l'agriculture est une *lex specialis*.

b) L'un des principaux buts de l'Accord sur l'agriculture est l'amélioration de l'accès aux marchés pour les produits agricoles en augmentant la transparence et la prévisibilité du commerce des produits agricoles et en renforçant le lien entre les marchés nationaux et internationaux

6. Comme il l'indique dans sa déclaration orale, le Brésil croit comprendre que l'une des questions au cœur du présent différend est l'importance de la transparence et de la prévisibilité pour l'instauration d'un système de commerce des produits agricoles équitable et axé sur le marché, ainsi que le prescrit l'Accord sur l'agriculture. Aussi, l'article 4:2 dudit accord fournit, dans sa note de bas de page 1, une liste de mesures qui auraient dû être converties en droits de douane proprement dits.

7. De l'avis du Brésil, une mesure qui établit une formule pour le calcul périodique des droits, même lorsque tous les éléments relatifs à cette formule sont publiés et expliqués en détail, peut quand même avoir un effet négatif sur l'accès aux marchés, du fait de l'incertitude à long terme

* Le texte original communiqué par le Brésil était en anglais.

¹ *Chili – Système de fourchettes de prix* (rapport de l'Organe d'appel, paragraphe 259).

quant aux droits de douane qui devront être payés. Il s'ensuit que cela aurait un effet dissuasif sur la conclusion de contrats de fourniture à long terme, et diminuerait l'accès aux marchés.

8. De plus, le Brésil souligne que cet effet négatif sur le commerce est encore plus prononcé et a encore plus d'effets de distorsion lorsque certains Membres ne sont pas visés par la mesure. Dans ce scénario, des importateurs seraient incités à conclure des contrats à long terme avec des exportateurs de Membres exemptés, du fait que les coûts associés aux droits d'importation seraient plus prévisibles.

ANNEXE C-3**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DE LA COLOMBIE***

1. Je me félicite de l'occasion qui nous est donnée de participer en tant que tierce partie au présent différend. Notre objectif principal est de fournir au Groupe spécial des renseignements utiles au règlement de ce différend, sans nous limiter exclusivement aux questions examinées antérieurement dans l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix*.
2. En effet, comme cela a été dit dans cette affaire, "[d]'une manière générale, ce processus avait pour but d'accroître la transparence et la prévisibilité du commerce des produits agricoles, d'établir un lien plus étroit entre les marchés nationaux et mondiaux, et de permettre la réduction négociée et progressive de la protection dans le commerce des produits agricoles".
3. Même si, d'une manière générale, cette opinion semblerait en accord avec la doctrine relative à la notion de "tarification" énoncée dans l'Accord sur l'agriculture, la Colombie considère que, bien qu'ils aient une valeur illustrative et puissent donner des indications utiles au présent groupe spécial, les éléments spécifiques de cette doctrine ne sont pas contraignants et ne sont pas nécessairement applicables à la présente affaire, conformément aux règles du Mémoire d'accord.
4. La politique commerciale multilatérale vise depuis toujours à rendre l'accès aux marchés plus prévisible et plus libre. Cela prend notamment la forme d'une consolidation des tarifs maximaux autorisés dans les listes d'engagements des Membres et de l'application de réductions pour établir de nouveaux tarifs consolidés, moins élevés.
5. À l'issue du Cycle d'Uruguay, tous les Membres de l'OMC, y compris le Pérou, ont converti les diverses mesures non tarifaires qu'ils utilisaient dans le commerce des produits agricoles en tarifs consolidés offrant sensiblement le même niveau de protection.
6. En interdisant aux Membres de maintenir des mesures du type de celles qui ont dû être converties en droits de douane proprement dits, et de recourir ou revenir à de telles mesures, l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture pose le fondement juridique de ce qu'il est convenu d'appeler un régime de droits de douane seulement applicable au commerce des produits agricoles.
7. Il convient de rappeler qu'aucune règle du système commercial multilatéral n'empêche l'un ou l'autre des membres de ce système d'appliquer des droits de douane ou de faire varier ceux-ci. Dans le cas des produits visés par l'Accord sur l'agriculture, si un Membre applique des droits de douane proprement dits et emploie des méthodes de calcul qui entraînent une variation de ces droits, sans dépassement du tarif maximal consolidé dans le cadre de l'OMC et conformément aux règles du système, on ne peut pas lui reprocher d'agir d'une manière incompatible avec les obligations qu'il a contractées dans le cadre de l'OMC.
8. La notion de "droits de douane proprement dits" ne correspond pas à une valeur unique. Elle recouvre tout ce qui peut constituer un droit de douane. Ce qu'a recherché le système commercial multilatéral, c'est qu'il n'y ait pas de coûts cachés qui affectent l'importation des produits agricoles comme le feraient des droits de douane et ne soient pas pris en considération pour déterminer si un Membre a dépassé le taux de droit maximal consolidé dans le cadre de l'OMC.
9. Une fois déterminée la nature juridique de la mesure, à savoir que celle-ci constitue ou non un droit de douane proprement dit, il est possible de déterminer s'il existe ou non une incompatibilité avec l'article II:1 b) du GATT.
10. Le plaignant affirme que la mesure vise à isoler le marché péruvien des fluctuations des prix internationaux. Dans la demande d'établissement d'un groupe spécial, il indique les fondements juridiques de la plainte. La Colombie voit mal comment la situation qui vient d'être mentionnée

* La Colombie a demandé que sa déclaration orale serve de résumé analytique intégré.

affecterait en soi les obligations du Pérou qu'énoncent les dispositions citées dans cette plainte. Comme nous l'avons dit, s'il n'y a pas de dépassement du droit consolidé, si les mesures n'impliquent pas de restriction du commerce des produits agricoles par le biais de mesures distinctes de l'imposition de droits de douane proprement dits et si aucune restriction quantitative des importations en question n'est établie, la mesure ne doit pas avoir d'autres effets économiques fondamentaux.

11. Bien sûr, la méthode employée pour calculer la variation du droit de douane et en faire connaître le montant applicable doit offrir de la transparence et de la prévisibilité aux acteurs du commerce. Pour la Colombie, la méthode de calcul du droit de douane qu'adoptent les Membres peut, tout en étant diverse, être transparente et prévisible. Si elles peuvent être connues préalablement par les intervenants commerciaux, il n'y a aucune raison de penser que les variables sur la base desquels ce calcul est effectué puissent être considérées comme imprévisibles ou manquant de transparence.

12. D'autre part, l'accord de libre-échange Pérou–Guatemala signé à Guatemala le 6 décembre 2011 n'est pas encore entré en vigueur. Il n'en est pas moins certain que conformément à l'article 18 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, "[u]n État doit s'abstenir d'actes qui priveraient un traité de son objet et de son but" une fois ce traité conclu.

13. L'article 1.2 énumère les objectifs de l'accord. De l'avis de la Colombie, la mesure à l'examen, en soi, ne prive cet accord d'aucun de ces objectifs. Les dispositions spécifiques en matière d'agriculture figurent à la section F du chapitre 2 de l'accord en question. Les sections B et D du même chapitre contiennent les dispositions relatives à l'élimination des droits de douane et aux mesures non tarifaires. Il ne semble pas à notre délégation qu'il y ait dans ces dispositions des règles spéciales par rapport à celles qui figurent à l'article 4 de l'Accord sur l'agriculture, ni que la mesure à l'examen puisse priver l'accord de telles règles.

14. Toutefois, on observe que, bien que le Pérou soit convenu avec certains de ses partenaires commerciaux de n'appliquer **"aucun"** système de fourchettes de prix aux produits agricoles importés" (voir, par exemple, l'Accord de promotion des échanges commerciaux Pérou–États-Unis, appendice I des Notes générales relatives à la liste tarifaire du Pérou), au contraire, dans l'accord de libre-échange avec le Guatemala, il est convenu que "le Pérou **pourra maintenir** son système de fourchettes de prix, ... en ce qui concerne les produits auxquels ce système s'applique [conformément à ce que prévoit] la Liste du Pérou". À ce sujet, la Colombie souhaite appeler l'attention du Groupe spécial sur les dispositions de l'article 1.3 de l'accord conclu entre le Pérou et le Guatemala par rapport aux dispositions de l'article 30 de la Convention de Vienne. Conformément à l'article 1.3 de l'accord, l'ALE en question l'emporte en cas d'incompatibilité avec l'Accord sur l'OMC. L'article 30 de la Convention de Vienne, quant à lui, contient des dispositions relatives à l'"application de traités successifs portant sur la même matière". Nous demandons au Groupe spécial d'examiner s'il y a ou s'il peut y avoir en l'espèce une incompatibilité entre l'ALE et l'Accord sur l'OMC et s'il y a lieu d'appliquer l'article 59 de la Convention de Vienne.

15. Enfin, la Colombie fait observer que l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord est essentiel à l'accomplissement de la procédure d'examen par les groupes spéciaux et l'Organe d'appel et doit donc faire partie de l'analyse objective à laquelle les groupes spéciaux sont tenus de procéder à la lumière de l'article 11 du Mémoire d'accord lorsqu'un recours est déposé. Pour évaluer l'utilité de recourir au mécanisme prévu par le Mémoire d'accord et pour parvenir à une solution qui soit non seulement positive pour les parties en cause, mais aussi pour l'ensemble des Membres de l'OMC, il est aussi important d'évaluer chaque recours de façon appropriée et de faire en sorte que la procédure d'examen par un groupe spécial soit menée à bien de bonne foi et sans s'appuyer sur une base contentieuse que d'évaluer si le principe de due réflexion de la part du Membre concerné a été respecté.

16. Dans ce qui précède, la Colombie donne son opinion sur certaines des questions systémiques que soulève le présent différend. Nous répondrons volontiers aux questions que le Groupe spécial ou les parties voudront nous poser.

ANNEXE C-4

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DE L'ÉQUATEUR

1. PREMIÈREMENT: ORDRE D'ANALYSE. Non seulement l'Organe d'appel a précisé qu'un groupe spécial pouvait s'écarter de l'ordre suggéré par la partie plaignante¹, mais il a établi que, d'une manière générale, les groupes spéciaux étaient libres de structurer l'ordre de leur analyse comme ils l'entendaient.² Selon cette approche globale, ce sont "la structure et la logique" des dispositions examinées dans le cadre de chaque différend qui déterminent l'ordre approprié des étapes du processus d'analyse que doit conduire le groupe spécial, quand cet examen porte sur une ou plusieurs dispositions ou un ou plusieurs Accords de l'OMC.³

2. Le Pérou a mis en avant deux questions à son avis fondamentales, qui appellent une décision de principe. Nous notons à ce propos ce qui suit: "Bien qu'il établisse quelles sont les conséquences juridiques du fait qu'une mesure soit un des "droits de douane proprement dits", le texte des articles II:1 b) du GATT de 1994 et 4:2 de l'Accord sur l'agriculture ne définit pas cette expression"⁴; et la phrase suivante: "Conformément à l'article 31 de la Convention de Vienne, il est nécessaire d'examiner quel est le sens ordinaire de l'expression "droits de douane proprement dits" dans son contexte et à la lumière de son objet et de son but ..."⁵

3. En outre, cet ordre donnerait la possibilité d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle s'agissant des autres allégations du plaignant.

4. En conséquence, selon nous, l'ordre d'analyse indiqué par le Pérou nous paraît le plus logique et le plus économique dans les circonstances propres au présent différend.

5. DEUXIÈMEMENT: INTERPRÉTATION ET APPLICATION HARMONIEUSES. L'Organe d'appel a rappelé que "... dans les affaires *Argentine – Chaussures (CE)* et *États-Unis – Coton upland*, [il avait] affirmé que les accords multilatéraux sur le commerce des marchandises, figurant à l'Annexe 1A de l'Accord sur l'OMC, faisaient "partie intégrante" du même traité, l'Accord sur l'OMC, et que leurs dispositions, qui étaient contraignantes pour tous les Membres, faisaient toutes partie d'un seul traité, l'Accord sur l'OMC. L'Organe d'appel a donc estimé que l'interprète d'un traité était tenu de lire toutes les dispositions applicables du traité de façon à donner un sens à toutes, harmonieusement".⁶

6. Cela, à notre avis, implique entre autres choses que, sauf s'il existe dans l'un des accords une disposition impérative expresse établissant explicitement un sens et une portée différents de ceux d'une obligation figurant aussi dans d'autres accords qui font partie intégrante de l'Accord sur l'OMC, une telle obligation aura un sens et une portée similaires dans tous les accords en question. C'est le raisonnement qu'a tenu l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Bananes III* en affirmant que "... les dispositions du GATT de 1994, ..., s'appliquent aux engagements en matière d'accès aux marchés concernant les produits agricoles, sauf dans la mesure où l'Accord sur l'agriculture contient des dispositions spécifiques traitant expressément du même sujet".⁷

7. En définitive, il est "... important de comprendre que l'Accord sur l'OMC est un traité".⁸ Et il doit en être ainsi étant donné, entre autres choses, que l'objet et du but de l'Accord sur l'OMC, qui

¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (CE)* (article 21:5 – CE), paragraphes 277 à 279.

² Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Exportations de blé et importations de grains*, paragraphes 126 à 129.

³ Rapports de l'Organe d'appel *Canada – Automobiles*, paragraphe 151, et *Canada – Exportations de blé et importations de grains*, paragraphe 109.

⁴ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.12.

⁵ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.13.

⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et droits compensateurs définitifs visant certains produits en provenance de Chine*, note de bas de page 548.

⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes*, paragraphe 155.

⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Mesure de sauvegarde définitive appliquée aux importations de certains produits laitiers*, paragraphe 75, mentionnant plus loin l'article II:2 de l'Accord de Marrakech.

sont "... la sécurité et la prévisibilité des "accords visant, ..., à la réduction substantielle des tarifs douaniers et des autres obstacles au commerce", constituent un objet et un but de l'Accord sur l'OMC, de manière générale, ainsi que du GATT de 1994".⁹

8. Le Pérou a signalé qu'il avait publié les éléments essentiels de son système de fourchettes de prix, conformément à l'article X:1 du GATT de 1994.¹⁰ Il a signalé en outre qu'il avait appliqué ce système d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable, conformément à l'article X:3 du GATT de 1994.^{11,12}

9. À notre avis, en cas de constatation positive de ces affirmations par le Groupe spécial, le système de fourchettes péruvien devrait également être déclaré "transparent et prévisible" dans le cadre d'une analyse au titre de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

10. TROISIÈMEMENT: POUVOIR DE CHAQUE MEMBRE DE FAIRE VARIER LES DROITS. En premier lieu, dans la mesure où sont perçus des droits de douane proprement dits qui ne sont pas plus élevés que ceux qui sont prévus dans la liste du Membre considéré, celui-ci peut appliquer un type de droits différent de celui qui est établi dans sa liste.¹³

11. En second lieu, s'agissant du niveau, on ne peut pas dire que les Accords de l'OMC interdisent à un Membre de faire varier ces droits. Les Accords de l'OMC n'imposent pas non plus de restrictions de temps quant à la manière de réaliser de tels ajustements. Un Membre peut publier un ajustement annuellement ou, le cas échéant, procéder d'une semaine à l'autre à un tel ajustement. Tant que le droit n'est pas supérieur à celui qui est prévu dans la liste, la variabilité est parfaitement justifiée et chaque Membre peut y avoir recours.

12. Enfin, nous sommes d'accord avec le Pérou en ce sens que la mesure en cause en l'espèce doit être analysée de manière objective et indépendante: les circonstances de la mesure analysée dans l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix* étaient différentes de celles de la mesure péruvienne et on ne peut en déduire que toute mesure du type des fourchettes de prix est incompatible avec les Accords de l'OMC.

⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Classement tarifaire de certains matériels informatiques*, paragraphe 6.108.

¹⁰ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.2.

¹¹ Première communication écrite du Pérou, paragraphe 5.3.

¹² L'Organe d'appel a fait référence à l'importance fondamentale des normes de transparence énoncées à l'article X du GATT de 1994. Rapport du Groupe spécial *CE – Certaines questions douanières*, paragraphe 7.107, note de bas de page 372.

¹³ Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures affectant les importations de chaussures, textiles, vêtements et autres articles*, paragraphe 55.

ANNEXE C-5**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DES ÉTATS-UNIS*****RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION DES ÉTATS-UNIS EN TANT QUE TIERCE PARTIE (20 DÉCEMBRE 2013)****I. INTRODUCTION**

1. Comme l'indique l'article 4:2 de l'*Accord sur l'agriculture*, dans le Cycle d'Uruguay les Membres sont convenus de convertir des mesures comme les prélèvements variables à l'importation en droits de douane proprement dits et de ne plus adopter ni maintenir de telles mesures. Il apparaît que la mesure en cause dans le présent différend est une mesure "du type" de celles qui relèvent de l'article 4:2. En effet, il paraît impossible de distinguer cette mesure du système de fourchettes de prix du Chili, sur lequel portait le différend antérieur *Chili – Système de fourchettes de prix*. Par conséquent, pour autant que la mesure en cause fonctionne comme un prélèvement variable à l'importation ou une autre mesure similaire, il apparaîtrait qu'une telle mesure est incompatible avec les obligations du Pérou dans le cadre de l'*Accord sur l'agriculture*.

II. ORDRE D'ANALYSE

2. Les États-Unis affirment que l'analyse devrait commencer par l'allégation du Guatemala au titre de l'article 4:2. À cet égard, les rapports du Groupe spécial et de l'Organe d'appel dans l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix* sont instructifs. Dans ce différend, l'Organe d'appel a confirmé la décision du Groupe spécial d'examiner en premier les allégations au titre de l'article 4:2. Il a reconnu que cette disposition s'appliquait expressément aux produits agricoles, alors que l'article II:1 b) du GATT s'appliquait généralement au commerce de toutes les marchandises. Il a également fait observer que, si un groupe spécial constatait l'existence d'une incompatibilité avec l'article 4:2 de l'*Accord sur l'agriculture*, il ne serait pas nécessaire de formuler une autre constatation au titre de l'article II:1 b) du GATT pour régler le différend. Toutefois, si le groupe spécial constatait dans un premier temps l'existence d'une incompatibilité avec l'article II:1 b), il devrait quand même examiner si la mesure était incompatible avec l'article 4:2.

3. Or, il apparaît que le Pérou affirme que le Groupe spécial doit évaluer, tout d'abord, si les droits résultant du système de fourchettes de prix sont des "droits de douane proprement dits" au sens où ce terme est employé aussi bien à l'article II:1 b) du GATT de 1994 que dans la note de bas de page 1 relative à l'article 4:2 de l'*Accord sur l'agriculture*. L'approche suggérée par le Pérou risque de jeter la confusion concernant les différences entre les obligations juridiques distinctes énoncées à l'article 4:2 de l'*Accord sur l'agriculture* et à l'article II:1 b) du GATT de 1994.

III. IL APPARAÎT QUE LE SYSTÈME DE FOURCHETTES DE PRIX DU PÉROU CONSTITUE LE TYPE DE MESURE PROHIBÉ AU TITRE DE L'ARTICLE 4:2 DE L'ACCORD SUR L'AGRICULTURE

4. Il apparaît que le système de fourchettes de prix du Pérou rentre dans la catégorie des mesures faussant les échanges qui sont prohibées au titre de l'article 4:2 de l'*Accord sur l'agriculture*.

A. Il apparaît que le dispositif de fourchettes de prix est une mesure prohibée par la note de bas de page 1

5. Il apparaît que le système de fourchettes de prix du Pérou est un "prélèvement variable à l'importation" ou, au minimum, est "similaire" à la fois aux prélèvements variables à l'importation et aux "prix minimaux à l'importation", au sens de la note de bas de page 1.

6. Il apparaît que les principaux contours du système de fourchettes de prix ne sont pas contestés. Il apparaît que ces caractéristiques correspondent à la description d'un prélèvement

* Le texte original communiqué par les États-Unis était en anglais.

variable à l'importation, au sens de la note de bas de page 1. Le dispositif de fourchettes de prix du Pérou utilise une formule qui donne des droits additionnels, qui changent automatiquement toutes les deux semaines en fonction de l'évolution de l'un ou l'autre de deux paramètres essentiels, ou des deux à la fois – c'est-à-dire la limite inférieure des fourchettes de prix et le prix de référence. Au niveau de la conception, la structure du dispositif de fourchettes de prix tend également à empêcher la répercussion des prix internationaux sur le marché intérieur.

7. Il apparaît également que la mesure de fourchettes de prix est "similaire" à un "prix minimum à l'importation", au sens de la note de bas de page 1. Le Pérou souligne le fait que son système de fourchettes de prix n'incorpore pas un prix d'objectif. Toutefois, un prix d'objectif définitif n'est pas requis pour établir qu'un système est "similaire" à des prix minimaux à l'importation. En l'espèce, la nature générale de la mesure – y compris sa tendance à fausser la répercussion des baisses des prix mondiaux sur le marché intérieur – donne à penser que celle-ci est "similaire" à un prix minimum à l'importation.

B. Les droits résultant du système de fourchettes de prix ne sont pas des "droits de douane proprement dits"

8. Si le Groupe spécial devait constater que le système de fourchettes de prix du Pérou entre dans le champ d'application des mesures visées par l'article 4:2 et la note de bas de page 1 de l'*Accord sur l'agriculture*, ces mesures ne seraient pas des droits de douane proprement dits. Par conséquent, dans le présent différend, le Groupe spécial n'est pas – comme le Pérou semble l'indiquer – saisi de la question générale de savoir ce qui peut ou non être un "droit de douane proprement dit". Il est suffisant de noter qu'un "droit de douane proprement dit" peut être défini par exclusion – c'est-à-dire en vérifiant si une mesure est ou non d'un type qui ne constitue pas des "droits de douane proprement dits". Comme il apparaît que le système de fourchettes de prix du Pérou est similaire aux mesures spécifiquement énumérées dans la note de bas de page 1, les droits résultant du système de fourchettes de prix ne seraient pas, par définition, des "droits de douane proprement dits".

9. Dans sa communication, le Pérou fournit une liste de caractéristiques dont il allègue qu'elles sont des "traits caractéristiques manifestes" des "droits de douane proprement dits", et tente de faire correspondre ces traits caractéristiques avec son système de fourchettes de prix. Les efforts du Pérou sont inutiles. Une liste qui peut inclure certains attributs communs n'est pas instructive pour ce qui est de savoir si telle ou telle imposition à la frontière est un droit de douane proprement dit ou constitue en fait un prélèvement variable à l'importation ou un autre type de mesure qui est prohibé au titre de l'article 4:2.

10. De plus, l'affirmation du Pérou selon laquelle les droits de douane proprement dits "peuvent varier" passe à côté de la question. Bien qu'un Membre puisse décider de changer les taux appliqués à des droits de douane proprement dits, la variation n'est pas une caractéristique intrinsèque ou nécessaire de ces droits.

11. Le recours du Pérou à des textes législatifs nationaux est également inutile. La propre qualification d'une mesure par un Membre ne détermine pas la façon dont la mesure est examinée du point de vue d'obligations spécifiques dans le cadre de l'OMC. De plus, lorsque le cadre législatif du Pérou est effectivement examiné, il apparaît que celui-ci n'étaye pas, en fait, l'argument du Pérou selon lequel ses mesures sont des droits de douane proprement dits. Le système de fourchettes de prix du Pérou et son régime douanier proprement dit figurent dans des instruments législatifs et administratifs différents, adoptés par des organismes gouvernementaux différents. De plus, les droits résultant du système de fourchettes de prix varient régulièrement, en fonction d'une formule mathématique qui ne s'applique pas aux droits de douane *ad valorem* normaux.

12. Contrairement à ce que le Pérou affirme, l'offre finale qu'il a présentée durant les négociations du Cycle d'Uruguay ne peut pas transformer les droits résultant de son système de fourchettes de prix en "droits de douane proprement dits". Même si le Pérou avait incorporé un système de fourchettes de prix dans sa Liste, cela ne mettrait pas cette mesure hors de portée d'une contestation au titre de l'article 4:2.

13. Le Pérou souligne qu'il appliquait une version antérieure de son système de fourchettes de prix actuel avant l'entrée en vigueur de l'*Accord sur l'OMC*. Toutefois, si ce dispositif de fourchettes de prix relevait de la note de bas de page 1 et que le Pérou ne l'a pas converti en "droits de

douane proprement dits", l'article 4:2 empêcherait celui-ci de "mainteni[r]" ce régime à la date d'entrée en vigueur de l'*Accord sur l'OMC*, c'est-à-dire le 1^{er} janvier 1995. De même, conformément à l'article 4:2, le Pérou ne serait pas autorisé à "recourir" à de nouvelles mesures du type de celles qui sont énumérées dans la note de bas de page 1, comme le système de fourchettes de prix contesté par le Guatemala dans le présent différend.

IV. ARTICLE II:1 B) DU GATT DE 1994

14. Si le Groupe spécial constate que le système de fourchettes de prix du Pérou est incompatible avec l'article 4:2 de l'*Accord sur l'agriculture*, le règlement du différend n'obligerait pas le Groupe spécial à formuler des constatations concernant l'allégation du Guatemala au titre de la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994. Si le Groupe spécial formule des constatations concernant cette allégation, les États-Unis font observer qu'il apparaît que les droits résultant du système de fourchettes de prix ne constitueraient pas, par définition, des "droits de douane proprement dits".

15. Il apparaît qu'il n'est pas contesté que le Pérou n'a pas inscrit son système de fourchettes de prix dans sa Liste, comme l'exige le *Mémoire d'accord sur l'interprétation de l'article II:1 b) de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994*. Par conséquent, les droits résultant du système de fourchettes de prix seraient imposés en sus des montants autorisés dans la Liste du Pérou, et seraient donc incompatibles avec la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994.

V. L'ALE ENTRE LE GUATEMALA ET LE PÉROU N'EMPÊCHE PAS DE PRÉSENTER DES ALLÉGATIONS AU TITRE DU MÉMORANDUM D'ACCORD

16. Les États-Unis ne voient rien qui justifie le recours du Pérou à l'ALE qu'il a signé avec le Guatemala.

17. Rien dans le Mémoire d'accord ne justifie la demande du Pérou visant à ce que le Groupe spécial formule des constatations concernant les droits et obligations respectifs des parties à un accord non visé – c'est-à-dire l'ALE Pérou-Guatemala – pour lequel le Pérou n'invoque pas un moyen de défense prévu à l'article XXIV du GATT de 1994. D'une manière compatible avec les constatations de l'Organe d'appel dans l'affaire *Mexique – Taxes sur les boissons sans alcool*, le Groupe spécial devrait rejeter l'affirmation que fait apparemment le Pérou et voulant que le Groupe spécial refuse de formuler les constatations demandées dans le cadre de son mandat.

18. Selon les États-Unis, rien ne permet au Groupe spécial de formuler des constatations sur le point de savoir si le Guatemala a agi de mauvaise foi. Le Pérou se fonde principalement sur l'article 3:10 du Mémoire d'accord. Or, cet article n'est pas présenté comme une obligation concernant le comportement d'un Membre. Les États-Unis ne pensent pas non plus que l'article 18 de la *Convention de Vienne sur le droit des traités* est pertinent en l'espèce.

19. Le Pérou fait également erreur lorsqu'il affirme que l'ALE a entraîné une modification des droits du Guatemala dans le cadre de l'*Accord sur l'OMC* ou un abandon de ces droits. Un ALE bilatéral – et l'ALE des parties n'est même pas en vigueur – ne peut pas modifier l'*Accord sur l'OMC*.

20. Les États-Unis ne souscrivent pas non plus à l'affirmation du Pérou selon laquelle le texte d'un ALE peut faire en sorte que les Membres renoncent à leur droit d'invoquer le règlement des différends à l'OMC. Les solutions convenues d'un commun accord se voient accorder un statut juridique particulier dans le cadre du Mémoire d'accord. C'est très différent de faire valoir que les Membres peuvent renoncer à leurs droits en matière de règlement des différends à l'OMC par le biais d'un ALE.

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DÉCLARATION ORALE DES ÉTATS-UNIS (14 JANVIER 2014)

21. Dans notre déclaration d'aujourd'hui, nous traiterons de quatre questions. Nous avons abordé certains aspects de ces questions dans notre communication écrite. Puisque nous abordons à nouveau ces questions aujourd'hui, nous nous concentrerons sur les points soulevés par d'autres tierces parties et sur la liste d'éléments récemment distribuée par le Groupe spécial.

22. Premièrement, tout comme l'Argentine et le Brésil, les États-Unis pensent que l'analyse du Groupe spécial devrait commencer par l'article 4:2 de l'*Accord sur l'agriculture*. Pour aider les parties à parvenir à une solution positive du différend, il est utile de commencer l'analyse des mesures du Pérou par la disposition plus spécifique des accords visés avant d'examiner des obligations plus générales. Cela est compatible avec la démarche suivie dans des rapports antérieurs de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel et faciliterait l'application du principe d'économie jurisprudentielle. Par contre, les intérêts du principe d'économie jurisprudentielle ne seraient pas servis si le Groupe spécial commençait par la deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994.

23. Deuxièmement, s'agissant de l'allégation du Guatemala au titre de l'article 4:2 de l'*Accord sur l'agriculture*, l'examen pertinent est la mesure dans laquelle le système de fourchettes de prix du Pérou rentre dans la catégorie des mesures énumérées dans la note de bas de page 1. Les États-Unis font observer qu'il apparaît que le système de fourchettes de prix du Pérou est un "prélèvement variable à l'importation" ou, tout au moins, une mesure qui est "similaire" à un prélèvement variable à l'importation, au sens de la note de bas de page 1. Ce système s'apparente également à un "prix minimum à l'importation".

24. Le tableau présenté par le Guatemala est instructif. Il compare le système de fourchettes de prix du Pérou avec les mécanismes visés par la procédure initiale et la procédure au titre de l'article 21:5 dans l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix*. Le tableau du Guatemala constitue, à certains égards, une simplification. Toutefois, il définit les principaux contours des trois systèmes de fourchettes de prix et confirme les similitudes frappantes entre ceux-ci.

25. L'UE laisse entendre que, pour être un prélèvement variable à l'importation, une mesure doit être construite de manière à empêcher un commerçant de prévoir efficacement les droits qu'il paiera. Cette position n'est pas étayée par le texte de l'accord, ni par les constatations d'un Groupe spécial ou de l'Organe d'appel.

26. Le "manque de transparence" et le "manque de prévisibilité" ne sont pas des critères indépendants absolus auxquels une mesure doit satisfaire pour constituer un prélèvement variable à l'importation. En fait, c'est la présence de la formule ou du dispositif sous-jacent qui rend une mesure fondamentalement variable, parce que cette formule ou ce dispositif fait en sorte que les prélèvements changeront automatiquement et continuellement. C'est ce trait caractéristique qui rend les droits qui en résultent moins transparents et moins prévisibles que des droits de douane proprement dits. Il n'est pas nécessaire qu'une mesure rende la prévision des droits "impossible", comme l'UE semble l'indiquer. De plus, la simple publication des éléments d'une mesure qui serait par ailleurs incompatible avec l'article 4:2 ne rend pas celle-ci compatible avec cette obligation.

27. De même, l'Organe d'appel a reconnu que le manque de transparence et de prévisibilité contribuera aussi à fausser les prix des importations en empêchant que les prix internationaux ne se répercutent sur le marché intérieur. Toutefois, cela ne devrait pas non plus être considéré comme un critère indépendant absolu. Il n'est pas nécessaire d'effectuer des analyses statistiques ou économétriques pour évaluer si, dans les faits, la mesure a empêché la répercussion des prix internationaux sur le marché intérieur.

28. Troisièmement, en ce qui concerne les allégations du Guatemala au titre de l'article X du GATT, dans les circonstances particulières de l'espèce, l'application du principe d'économie jurisprudentielle peut être appropriée.

29. Dans la mesure où le Groupe spécial examine effectivement l'article X, les États-Unis tiennent à noter qu'ils ont du mal à comprendre le fondement de l'allégation du Guatemala. L'article X:1 impose la publication dans les moindres délais des mesures d'application générale se rapportant, entre autres choses, aux taux des droits. En l'espèce, il apparaît que le Pérou a publié son système de fourchettes de prix. Le Guatemala ne fait pas valoir le contraire.

30. En fait, le Guatemala se fonde sur le critère de l'"élément essentiel" énoncé par le Groupe spécial dans l'affaire *République dominicaine – Cigarettes* et, utilisant cette idée, fait valoir que le Pérou aurait dû publier certaines méthodologies. À notre avis, le critère de l'"élément essentiel" énoncé par le Groupe spécial dans l'affaire *République dominicaine – Cigarettes* devrait être examiné avec prudence. Les États-Unis ont du mal à saisir le fondement textuel concernant

l'utilisation de ce type de critère dans l'application de l'article X:1. Le texte ne parle pas de "méthodologies" ni de "données", et encore moins d'"éléments essentiels".

31. L'article X:1 n'impose pas la publication de chaque intrant ou donnée à la base d'une mesure du type de celles qui sont visées par l'article X:1 – à savoir une loi, un règlement ou une décision judiciaire ou administrative d'application générale. L'interprétation avancée dans le présent différend, bien qu'elle soit censée se limiter aux éléments "essentiels" (concept fondamentalement imprécis), pourrait de manière inadmissible étendre les obligations convenues à l'article X:1 et imposer des charges déraisonnables aux Membres.

32. Enfin, l'ALE que le Pérou a signé avec le Guatemala n'a rien à voir avec le fait de se prononcer sur des allégations dans le présent différend. Une détermination concernant le point de savoir si une mesure est compatible avec un accord visé ne dépend pas des modalités d'un accord non visé, comme un ALE. Par conséquent, le Groupe spécial devrait rejeter l'affirmation que fait apparemment le Pérou et voulant que le Groupe spécial refuse de formuler les constatations demandées dans le cadre de son mandat et se prononce sur les droits et obligations dans le cadre de l'ALE. Une telle démarche irait à l'encontre du texte du Mémoire d'accord et des rapports dans des différends antérieurs.

33. Le Pérou n'a pas fourni d'éléments adéquats à l'appui de son affirmation selon laquelle le texte d'un ALE – qui, en l'espèce, n'est même pas en vigueur – peut servir à empêcher un Membre d'invoquer ses droits dans le cadre du Mémoire d'accord. Les ALE ne sont pas mentionnés dans le Mémoire d'accord, et le Mémoire d'accord ne confère pas à une disposition (alléguée) d'un ALE un effet analogue à celui d'une solution convenue d'un commun accord ou d'un autre abandon de droits en matière de règlement des différends à l'OMC. Nous notons également que l'article 18 de la *Convention de Vienne sur le droit des traités* – que le Pérou invoque – est sans rapport avec le présent différend.

34. L'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord ne devrait pas influencer sur l'analyse par le Groupe spécial des dispositions de fond en cause dans le présent différend. La première phrase de l'article 3:7 est ainsi libellée: "Avant de déposer un recours, un Membre jugera si une action au titre des présentes procédures serait utile." Comme l'Organe d'appel l'a fait observer, un Membre devrait faire preuve d'une grande discipline pour décider si une action serait "utile". L'Organe d'appel a confirmé qu'il devrait être présumé qu'un Membre a formulé une allégation de bonne foi, et l'article 3:7 n'oblige ni n'autorise un groupe spécial à s'interroger sur cette décision du Membre ni à remettre en question son jugement.

35. Les États-Unis ne trouvent rien qui permette à un groupe spécial de se prononcer sur la question de savoir si un Membre a ou non exercé son jugement "avant de déposer un recours". Une fois qu'un différend a été soumis, le Membre a exercé son jugement et la disposition n'impose aucune obligation permanente.

36. De même, les États-Unis ne sont pas d'avis que la première phrase de l'article 3:10 impose des obligations contraignantes ou exécutoires aux Membres. La première phrase de l'article 3:10 est ainsi libellée: "Il est entendu que ... si un différend survient, tous les Membres engageront ces procédures de bonne foi dans un effort visant à régler ce différend." Le texte de cette disposition dit bien que l'article 3:10 exprime une concordance de vues des Membres sur la manière dont ils "engageront" des procédures de règlement des différends, mais ne contient pas une obligation contraignante ou exécutoire. Les Membres savaient comment rédiger un texte qui imposerait des obligations contraignantes et exécutoires, et ont pris grand soin de ne pas le faire en l'espèce, peut-être pour éviter des arguments semblables à ceux qui sont avancés dans le présent différend – par opposition à des arguments concernant la question de savoir si un Membre a respecté ses obligations de fond dans le cadre de l'OMC.

37. En réponse à la demande du Groupe spécial, les États-Unis ne sont pas d'avis que la doctrine de l'"abus de droit" joue un rôle en ce qui concerne le champ de l'article 3:7 et 3:10 du Mémoire d'accord. Ni l'une ni l'autre de ces dispositions ne font référence à un "abus de droit", et rien ne permet d'importer cette doctrine dans le texte négocié de ces dispositions.

ANNEXE C-6

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DE L'UNION EUROPÉENNE*

I. ACCORD DE LIBRE-ÉCHANGE PÉROU-GUATEMALA

1. L'Accord de libre-échange Pérou-Guatemala (ALE Pérou-Guatemala) peut être pertinent en l'espèce dans la mesure où il contient un engagement clair de la part du Guatemala concernant la non-contestation du système de fourchettes de prix du Pérou à l'OMC. L'ALE Pérou-Guatemala contient plusieurs dispositions qui peuvent être utiles à cet égard.¹ Il existe une contradiction apparente entre l'article 1.3 1) et l'article 1.3 2) de l'ALE Pérou-Guatemala, dans la mesure où les parties indiquent dans le premier paragraphe qu'elles jugent leurs droits et obligations conformes à leurs obligations dans le cadre de l'OMC, mais précisent cependant dans le second paragraphe qu'en cas de non-conformité, les dispositions de l'ALE prévaudraient. L'article 15.3 de l'ALE Pérou-Guatemala reflète le principe *electa una via, non datur recursus ad alteram* sans autres indications pertinentes.

2. L'Union européenne note que, selon l'Organe d'appel, les Membres ont la possibilité de renoncer à leurs droits dans le cadre de l'OMC.² Elle rappelle en outre que l'Organe d'appel a clairement indiqué dès le début que les Accords de l'OMC ne devraient "pas [être lus] en [les] isolant cliniquement du droit international public".³ Les accords ultérieurs entre les parties (figurant soit dans une solution convenue d'un commun accord dans le cadre des règles du Mémoire d'accord soit dans tout autre document à caractère contraignant en vertu des règles internationales) de même que les règles du droit international public sont pertinents pour l'interprétation des accords visés.⁴ Par conséquent, un ALE peut être pertinent pour interpréter le champ des obligations des Parties en cause. Cela ne devrait pas être confondu avec l'application d'un ALE en lieu et place d'un Accord de l'OMC, ni avec le fait qu'un ALE l'emporte sur un tel accord.

3. L'article 18 de la Convention de Vienne sur le droit des traités (Convention de Vienne) est une expression du principe de la bonne foi. Selon ce principe, les parties devraient s'abstenir de tout comportement qui priverait un traité de son objet et de son but avant son entrée en vigueur. L'article 3:10 du Mémoire d'accord dit que les Membres engageront des procédures de règlement des différends à l'OMC de bonne foi. Le concept de bonne foi mentionné à l'article 3:10 est éclairé par la bonne foi en tant que principe juridique général et principe du droit international coutumier. Le principe de la bonne foi peut être invoqué par lui-même dans une procédure à l'OMC et non pas uniquement en tant que "complément" à la violation d'une autre règle de l'OMC.⁵

II. ORDRE D'ANALYSE

4. L'Union européenne estime que le Groupe spécial devrait commencer son analyse par le concept de "droits de douane proprement dits" et, en conséquence, au titre de l'article II:1 b) du GATT de 1994. Cette approche diffère de celle qui est préconisée par d'autres participants⁶ en ce qu'elle présente les avantages d'une position dont le point de départ est la présomption selon laquelle des mesures sont en principe compatibles avec les règles de l'OMC sauf preuve du contraire.

5. L'Organe d'appel a dit dans l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix* que l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture et l'article II:1 b) du GATT de 1994 se réfèrent tous deux aux droits

* Le texte original communiqué par l'Union européenne était en anglais.

¹ Article 2.3 2), lu conjointement avec l'annexe 2.3 9) de l'Accord de libre-échange Pérou-Guatemala, et article 1.3 dudit accord.

² Rapport de l'Organe d'appel *CE – Bananes III (article 21:5 – Équateur II)*, paragraphe 217.

³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, page 17.

⁴ Article 31 3) b) et 31 3) c) de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Voir aussi le rapport du Groupe spécial *CE – Bananes III (article 21:5 – Équateur II)*, paragraphe 7.58.

⁵ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Bananes III*, paragraphes 223 à 228.

⁶ Communication écrite de l'Argentine en tant que tierce partie, paragraphes 8 et 9, et communication écrite des États-Unis en tant que tierce partie, paragraphes 3 à 7.

de douane proprement dits, et que "l'expression "droits de douane proprement dits" devrait être interprétée de la même manière s'agissant de ces deux dispositions".⁷ Bien que l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture et l'article II:1 b) du GATT de 1994 contiennent des "obligations juridiques distinctes"⁸, ils sont tous deux liés par l'utilisation du même concept, c'est-à-dire les "droits de douane proprement dits". La première phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994 oblige les Membres de l'OMC à ne pas dépasser un seuil donné de consolidation tarifaire lorsqu'ils imposent des droits de douane proprement dits. Quant à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture, il prescrit la conversion de certaines mesures protectionnistes non tarifaires en droits de douane proprement dits.

6. La note de bas de page 1 de l'Accord sur l'agriculture est rédigée par référence à une *catégorie inclusive* de mesures que les Membres ne peuvent pas maintenir ("les restrictions quantitatives à l'importation, les prélèvements variables à l'importation, les prix minimaux à l'importation, les régimes d'importation discrétionnaires, les mesures non tarifaires appliquées par l'intermédiaire d'entreprises commerciales d'État, les autolimitations des exportations et les mesures à la frontière similaires ..."). Elle incorpore également une "catégorie exclusive" de mesures qui ne relèvent pas de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture ("... autres que les droits de douane proprement dits" ainsi que les "mesures appliquées au titre de dispositions relatives à la balance des paiements ou au titre d'autres dispositions générales ne concernant pas spécifiquement l'agriculture du GATT de 1994 ou des autres accords commerciaux multilatéraux figurant à l'Annexe 1A de l'Accord sur l'OMC").

7. L'Organe d'appel a confirmé que dans les situations concernant le "champ d'application"⁹, l'analyse devrait commencer par celle au titre de la disposition qui, si elle est applicable, rendra le recours à d'autres dispositions non nécessaire.¹⁰ Si le système de fourchettes de prix devait rentrer dans la catégorie *exclusive* des droits de douane proprement dits, le Groupe spécial n'aurait pas besoin d'examiner s'il relève de l'une des mesures énumérées dans la catégorie inclusive.¹¹ En tout état de cause, l'Union européenne appelle l'attention sur le fait que quel que soit l'ordre d'analyse choisi par le Groupe spécial, du fait de l'absence d'un pouvoir de renvoi dans le Mémoire d'accord, le principe d'économie jurisprudentielle peut ne pas être approprié s'il ne permet pas à l'Organe d'appel de compléter l'analyse en cas d'appel.¹²

III. ARTICLE II:1 B) DU GATT DE 1994

1. Droits de douane proprement dits

8. L'Organe d'appel a déterminé que le GATT de 1994 ne régissait pas le type de droit susceptible d'être imposé. Il a été d'avis que l'Argentine pourrait appliquer un droit spécifique dès lors que l'équivalent *ad valorem* de ce droit spécifique ne dépassait pas le taux consolidé.¹³ Les Membres sont donc en mesure d'appliquer divers types de droits.¹⁴ Ils peuvent calculer ces droits de plusieurs manières différentes sans agir de façon incompatible avec le GATT de 1994.¹⁵ De plus,

⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 188.

⁸ *Ibid.*

⁹ Rapports de l'Organe d'appel *Canada – Énergie renouvelable* et *Canada – Programme de tarifs de rachat garantis*, paragraphe 5.27.

¹⁰ Rapports de l'Organe d'appel *Canada – Énergie renouvelable* et *Canada – Programme de tarifs de rachat garantis*, paragraphes 5.39 à 5.45, et rapport de l'Organe d'appel *Chine – Matières premières*, paragraphe 321.

¹¹ Toutefois, le Groupe spécial peut avoir besoin d'analyser si l'évaluation en douane respecte les principes et la méthodologie prévus dans l'Accord sur l'évaluation en douane, à condition que cet accord soit applicable.

¹² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 405.

¹³ Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Textiles et vêtements*, paragraphe 55.

¹⁴ *Id.*, paragraphes 46 et 54.

¹⁵ Certains Membres peuvent exprimer les droits dans une monnaie autre que la leur (ainsi, les échanges de produits de base sont généralement libellés en dollars EU), et le droit appliqué dépendra donc des fluctuations des taux de change. Les droits de douane peuvent également être exprimés en tant que "droits techniques" (c'est-à-dire basés sur la teneur d'un ingrédient donné comme l'alcool ou le sucre). Pour certains produits (souvent des produits agricoles), les droits peuvent être saisonniers. Des exonérations de droits peuvent également être accordées en cas de pénuries dans le pays importateur.

comme l'Organe d'appel l'a reconnu, modifier un droit est une chose courante et parfaitement licite.¹⁶

9. Dans l'affaire *Inde – Droits d'importation additionnels*, le Groupe spécial a relevé "dans l'expression "ordinary customs duties" (droits de douane proprement dits) le terme "ordinary" ... [qui] [s]elon la définition du dictionnaire ... signifie "occurring in regular custom or practice; normal, customary, usual" (conforme à l'usage ou à la pratique courante; normal, habituel, courant), ou "of the usual kind, not singular or exceptional" (qui a un caractère habituel, qui n'a rien de singulier ou d'exceptionnel)".¹⁷ Les droits de douane proprement dits sont des droits perçus à la frontière qui constituent des droits de douane au sens strict du terme; ils n'englobent pas d'éventuels droits extraordinaires ou exceptionnels perçus en douane.¹⁸

10. Il est possible d'extraire de la jurisprudence les caractéristiques qui peuvent ou non être considérées comme des critères en la matière. Ce n'est pas la forme, ni "le fait que le droit est calculé sur la base de facteurs exogènes, tels que les intérêts des consommateurs ou des producteurs nationaux".¹⁹ À vrai dire, les droits de douane proprement dits peuvent prendre différentes formes. L'Organe d'appel a précisé qu'il n'était pas envisageable d'un point de vue normatif que les droits inscrits dans les listes soient toujours *ad valorem* ou spécifiques.²⁰ Inversement, "tous les droits qui sont calculés sur la base de la valeur et/ou du volume des importations ne sont pas nécessairement des "droits proprement dits"". ²¹ De plus, il convient de rappeler que les droits de douane proprement dits peuvent également varier.²²

11. Un critère nécessaire, mais non suffisant, est le fait d'associer le droit au passage d'une frontière.²³ Toutefois, "l'importation n'est pas le *seul* élément intervenant dans la détermination de la question de savoir si une imposition relève de la première phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994".²⁴

12. La transparence et la prévisibilité sont l'une des caractéristiques les plus importantes d'un droit de douane proprement dit. Elles permettent de distinguer aisément ce droit d'autres droits prévus dans la note de bas de page 1 de l'Accord sur l'agriculture.²⁵ Ainsi, "le montant maximal de ces droits peut ... être *plus* facilement réduit dans le cadre de futures négociations commerciales multilatérales".²⁶ Par conséquent, un Membre ne peut pas modifier ses droits de douane de quelque façon que ce soit tant et aussi longtemps que ceux-ci restent dans les limites de ses consolidations tarifaires.

13. Enfin, l'Union européenne note que l'historique de la négociation de l'article II:1 b) montre que l'expression "proprement dits" a été employée pour établir une distinction entre les droits qui étaient maintenus dans le cadre de la législation douanière d'un Membre et les "autres droits ou impositions".²⁷ Par conséquent, la Liste tarifaire du Membre concerné est pertinente à cet égard.

2. Autres droits et impositions

14. La deuxième phrase de l'article II:1 b) du GATT de 1994 prévoit également la possibilité d'inscrire dans les Listes d'"autres droits et obligations" qui ne sont pas des droits de douane proprement dits. Il s'agit d'une catégorie résiduelle, à laquelle appartiennent toutes les impositions

¹⁶ Pour donner un exemple concret, il est parfaitement licite pour un Membre de l'OMC d'examiner, de temps à autre, un droit appliqué et de l'ajuster pour tenir compte de l'évolution du marché, si le Membre reste dans les limites des niveaux qu'il a consolidés.

¹⁷ Rapport du Groupe spécial *Inde – Droits d'importation additionnels*, paragraphe 7.155.

¹⁸ Rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Mesures de sauvegarde*, paragraphe 7.85.

¹⁹ Rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Mesures de sauvegarde*, paragraphe 7.84.

Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphes 271 à 278.

²⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 271.

²¹ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 274.

²² Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 232.

²³ Rapports de l'Organe d'appel *Chine – Pièces automobiles*, paragraphe 153.

²⁴ Rapport du Groupe spécial *Chine – Pièces automobiles*, note de bas de page 316.

²⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix (article 21:5 – Argentine)*, paragraphe 156.

²⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 200.

²⁷ Procès-verbal, vingt-troisième séance du Comité chargé de l'examen de l'Accord sur les tarifs douaniers, 18 septembre 1947, pages 25 et 26 (E/PC/T/TAC/PV/23).

qui ne sont pas des droits de douane proprement dits ou qui n'entrent pas dans l'une des trois catégories mentionnées à l'article II:2 du GATT de 1994.²⁸

15. Les autres droits ou impositions seront inscrits dans les Listes aux niveaux applicables le 15 avril 1994.²⁹ Le Groupe spécial devrait donc vérifier si le droit variable additionnel résultant du système de fourchettes de prix a été inscrit pour les produits spécifiques dans la Liste au 15 avril 1994 ou si, à cette date, une législation prescrivant impérativement cette inscription était en vigueur au Pérou.

IV. ALLÉGATIONS RELATIVES À L'ACCORD SUR L'AGRICULTURE

16. L'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture reflète le processus de tarification entrepris durant le Cycle d'Uruguay. Les prélèvements variables à l'importation ont donc disparu. Le processus de tarification autorisait pour l'essentiel la conversion d'une protection sous forme d'obstacles non tarifaires en une protection tarifaire équivalente.

17. Les principales caractéristiques d'un prélèvement variable à l'importation sont la variation constante et automatique, ainsi que le manque de transparence et le manque de prévisibilité.³⁰ Pour que la première condition soit remplie, il est nécessaire que les prélèvements varient automatiquement et continuellement, sans autre intervention législative ou administrative.³¹ Les droits de douane proprement dits peuvent également varier, mais selon l'Organe d'appel, c'est la formule intégrée qui permettra de faire une distinction entre les deux catégories.³²

18. La deuxième caractéristique d'un prélèvement variable à l'importation est le manque de transparence et le manque de prévisibilité.³³ Dans la pratique, cela se traduit par l'impossibilité pour un commerçant de prévoir de manière efficace le montant des droits qu'il devrait payer pour avoir accès à un marché donné.³⁴ L'Union européenne estime qu'une attention particulière devrait être accordée à cette deuxième condition. C'est effectivement et précisément le manque de transparence et le manque de prévisibilité qui affectent les commerçants et les pouvoirs publics.³⁵

19. De plus, le résultat qui peut être obtenu à l'aide d'un système de prélèvements variables à l'importation est que la mesure fausse la répercussion des baisses des prix mondiaux sur le marché intérieur d'une manière différente que celle des droits de douane proprement dits.³⁶ Selon le niveau de consolidation, des droits de douane proprement dits permettent, du moins potentiellement, une concurrence par les prix entre les importations et les produits nationaux. Toutefois, un droit de douane, qu'il soit spécifique ou *ad valorem*, a comme caractéristique d'atténuer l'effet des prix internationaux ou de déconnecter les prix internationaux des marchés intérieurs. L'étendue de l'atténuation ou de la déconnexion varie selon le cas. Il est impossible d'attribuer une importance décisive à la distorsion dans la répercussion des baisses des prix mondiaux sur le marché national.

20. Une caractéristique fondamentale des prélèvements variables à l'importation est le fait que ceux-ci empêchent généralement la concurrence par les prix entre toutes les importations. Les mesures énumérées dans la note de bas de page 1 de l'Accord sur l'agriculture empêchent effectivement toute concurrence par les prix entre une partie ou la totalité des importations.³⁷ Elles

²⁸ Rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Mesures de sauvegarde*, paragraphe 7.79; rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 7.113.

²⁹ Paragraphe 2 du Mémoire d'accord concernant l'article II:1 b).

³⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix (article 21:5 – Argentine)*, paragraphe 158, rapport du Groupe spécial *Chili – Système de fourchettes de prix (article 21:5 – Argentine)*, paragraphe 7.28.

³¹ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 233.

³² Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 233.

³³ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 234.

³⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 234.

³⁵ Imaginons qu'un Membre modifie ses droits chaque jour par le biais d'une intervention législative, en fonction de prix internationaux de référence. Dans la mesure où ces modifications ne surviennent pas à la suite de l'application d'une formule, il se peut que la première condition ne soit pas remplie. Toutefois, la deuxième condition semble être remplie.

³⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix (article 21:5 – Argentine)*, paragraphe 202, rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 227.

³⁷ Ainsi, les restrictions quantitatives à l'importation et les régimes d'importation discrétionnaires autorisent uniquement la concurrence par les prix entre les produits qui peuvent effectivement être importés

peuvent donc être distinguées des droits de douane consolidés proprement dits, qui, suivant le niveau de consolidation, autorisent, du moins potentiellement, une concurrence par les prix entre toutes les importations.

V. ALLÉGATIONS RELATIVES À LA TRANSPARENCE ET À LA BONNE ADMINISTRATION

1. Article X:1 du GATT de 1994

21. La transparence est un principe fondamental du système de l'OMC. L'obligation inscrite à l'article X:1 du GATT concernant la transparence a pour but de renseigner correctement les commerçants et les pouvoirs publics sur les conditions auxquelles les parties intéressées peuvent avoir accès au marché d'un Membre.

22. L'obligation de publication fait référence aux actes d'application générale. Ces actes sont "[l]es lois, règlements, décisions judiciaires et administratives qui s'appliquent à un éventail de situations ou de cas"³⁸, affectant "un nombre indéterminé d'agents économiques, comprenant des producteurs nationaux et étrangers".³⁹ Pour qu'il y ait conformité avec l'article X:1, un certain niveau de précision est requis, de façon à permettre aux parties intéressées de "prendre connaissance" des mesures.^{40,41} Toutefois, ce niveau de précision se rapporte plutôt aux "éléments essentiels" de la mesure.⁴²

23. Enfin, une publication dans les moindres délais signifie que les mesures "doivent être mises à la disposition du plus grand nombre par un moyen approprié et non pas simplement en étant rendues publiques".⁴³ Par conséquent, la prescription relative à la publication devrait être considérée comme plus exigeante que le fait de "mettre à la disposition du public".⁴⁴

2. Article X:3 a) du GATT de 1994

24. L'article X:3 a) du GATT de 1994 concerne la méthode d'application des mesures indiquées à l'article X:1.⁴⁵ Le plaignant doit présenter des "éléments de preuve solides" pour prouver la violation de cette disposition.⁴⁶ Les prescriptions relatives à l'application d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable sont distinctes les unes des autres et la violation de l'un de ces critères entraîne la violation de l'article X:3 a) du GATT de 1994.⁴⁷

25. Pour évaluer la conformité avec la prescription relative à l'"uniformité", un groupe spécial doit tenir compte des éléments du processus administratif au cas par cas.⁴⁸ Les Membres doivent veiller à ce que leurs lois soient appliquées de manière cohérente et prévisible.⁴⁹ Une administration "impartiale" est "l'application ou ... la mise en œuvre des lois et règlements pertinents d'une manière équitable, sans préjugé et sans parti pris".⁵⁰ Il peut y avoir des cas dans lesquels une mesure donnée est si manifestement viciée qu'il ne serait pas nécessaire d'en faire l'illustration au moyen d'exemples concrets pour la qualifier d'impartiale.⁵¹

sur le marché intérieur. Les prix minimaux à l'importation empêchent l'importation de produits à des prix inférieurs à un prix spécifique, et empêchent de ce fait toute concurrence par les prix.

³⁸ Rapport du Groupe spécial *CE – Produits des technologies de l'information*, paragraphe 7.1032.

³⁹ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Vêtements de dessous*, paragraphe 7.65.

⁴⁰ Rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 7.414.

⁴¹ Rapport du Groupe spécial *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 7.789.

⁴² Rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 7.405.

⁴³ Rapport du Groupe spécial *CE – Produits des technologies de l'information*, paragraphe 7.1084.

⁴⁴ Rapport du Groupe spécial *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 7.127.

⁴⁵ Rapport du Groupe spécial *Argentine – Peaux et cuirs*, paragraphe 11.73.

⁴⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réexamens à l'extinction concernant les produits tubulaires pour champs pétrolifères*, paragraphe 217.

⁴⁷ Rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 7.383.

⁴⁸ Rapport du Groupe spécial *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 7.871; rapport de l'Organe d'appel *CE – Certaines questions douanières*, paragraphes 224 et 225.

⁴⁹ Rapport du Groupe spécial *Argentine – Peaux et cuirs*, paragraphe 11.83.

⁵⁰ Rapport du Groupe spécial *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 7.899.

⁵¹ Rapport du Groupe spécial *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 7.909.

26. Le terme "raisonnable" est défini comme étant "'conforme à la raison", "pas irrationnel ou absurde", "proportionné", "sensé" et "dans les limites de la raison, pas beaucoup moins ou beaucoup plus que ce qui pourrait être jugé probable ou approprié".⁵² L'examen du caractère raisonnable exige l'examen "des caractéristiques de l'acte administratif en cause à la lumière de son objectif, de sa cause ou de sa raison d'être".⁵³ Un Groupe spécial antérieur a constaté que le fait de ne pas avoir eu recours aux règles en vigueur à l'époque de la décision, en ne les prenant pas en compte et en utilisant à leur place d'autres méthodes, a abouti à une application déraisonnable des dispositions juridiques pertinentes.⁵⁴

VI. ALLÉGATIONS CONCERNANT L'ACCORD SUR L'ÉVALUATION EN DOUANE

27. L'article 15 de l'Accord sur l'évaluation en douane dispose que l'expression "valeur en douane des marchandises importées" s'entend de la valeur des marchandises déterminée en vue de la perception de droits de douane *ad valorem* sur les marchandises importées. L'Union européenne rappelle qu'il y a des cas dans lesquels le droit variable perçu conformément au système de fourchettes de prix est simplement un droit *ad valorem*, à savoir dans l'hypothèse où le prix international de référence relève de la fourchette de prix définie par le prix plancher et le prix plafond. Dans le cas où le prix international de référence tombe sous le prix plancher, un droit additionnel est perçu en sus du droit *ad valorem*.

28. De fait, l'Accord sur l'évaluation en douane ne s'applique pas dans le cas de droits de douane spécifiques. Il s'applique aux droits *ad valorem* (séparément ou conjointement avec des droits spécifiques) parce que dans ce cas, la valeur en douane est essentielle pour déterminer le montant du droit à payer sur une marchandise importée. En l'espèce, le Groupe spécial devra d'abord décider dans quelle mesure la valeur en douane effective contribue à déterminer le montant des droits à payer dans le cadre du système de fourchettes de prix. À cet égard, l'Union européenne juge qu'il est pertinent d'examiner la Liste tarifaire du Membre concerné.

⁵² Rapport du Groupe spécial *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 7.919; rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 7.385.

⁵³ Rapport du Groupe spécial *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 7.951.

⁵⁴ Rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 7.388.