



**ÉTATS-UNIS – MESURES ANTIDUMPING ET MESURES COMPENSATOIRES
VISANT LES GROS LAVE-LINGE À USAGE DOMESTIQUE
EN PROVENANCE DE CORÉE**

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

DÉCISION DE L'ARBITRE

TABLE DES MATIÈRES

1 INTRODUCTION	10
1.1 Procédures initiales.....	10
1.2 Demande d'arbitrage et procédure d'arbitrage	10
1.3 Mandat de l'Arbitre	11
1.4 Ordre d'analyse.....	12
2 QUESTIONS PROCÉDURALES.....	13
2.1 Procédures de travail concernant les renseignements commerciaux confidentiels (RCC)	13
2.2 Demande des États-Unis visant à ce que la réunion de l'Arbitre avec les parties soit ouverte.....	13
3 DEMANDE PRÉSENTÉE PAR LA CORÉE CONCERNANT LES GLD (CONSTATATIONS "TEL QU'APPLIQUÉ")	14
3.1 Introduction.....	14
3.2 Détermination du contrefactuel et de la période appropriée	15
3.2.1 Introduction.....	15
3.2.2 Contrefactuel pour les mesures antidumping	17
3.2.2.1 Évaluation du contrefactuel proposé par la Corée	17
3.2.2.2 Autre contrefactuel possible	20
3.2.3 Contrefactuel pour les mesures compensatoires	23
3.2.3.1 Positions des parties.....	23
3.2.3.2 Évaluation.....	24
3.2.4 Période appropriée.....	25
3.3 Modèles proposés pour évaluer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages	25
3.3.1 Introduction.....	25
3.3.2 Question de savoir si l'Arbitre devrait conclure que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages est nul	26
3.3.3 Modèles.....	28
3.3.3.1 Modèle proposé par la Corée	28
3.3.3.2 Modèle proposé par les États-Unis.....	30
3.3.3.3 Évaluation des modèles proposés par les parties.....	32
3.3.3.3.1 Question de savoir si les GLD sont des biens homogènes et caractéristiques du marché des GLD des États-Unis	32
3.3.3.3.2 Formule pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages dans le modèle de substituabilité parfaite	33
3.3.3.3.3 Sensibilité des calculs des modèles aux valeurs des élasticités	34
3.3.3.3.4 Modèles économiques utilisés dans des arbitrages antérieurs dans le cadre de l'OMC	34
3.3.3.3.5 Éléments de preuve concernant l'élasticité de substitution.....	35
3.3.3.4 Conclusion de l'Arbitre concernant le modèle économique	37
3.3.4 Valeurs des paramètres et des données à utiliser dans le modèle	38

3.3.4.1	Introduction	38
3.3.4.2	Élasticité de la demande	38
3.3.4.3	Élasticité de l'offre	38
3.3.4.4	Élasticité de substitution	38
3.3.4.5	Taille du marché des GLD	39
3.3.4.6	Montant des importations de GLD	40
3.4	Propre détermination par l'Arbitre du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages	43
3.5	Demande de la Corée visant l'ajustement annuel du niveau de la suspension	44
3.5.1	Introduction	44
3.5.2	Ajustement annuel du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages sur la base du taux d'inflation	46
3.6	Conclusion	48
4	DEMANDE DE LA CORÉE RELATIVE AUX PRODUITS AUTRES QUE LES GLD (CONSTATATIONS "EN TANT QUE TEL")	48
4.1	Introduction	48
4.2	Contrefactuel et période appropriés pour la demande de la Corée relative aux produits autres que les GLD	49
4.2.1	Contrefactuel	49
4.2.1.1	Positions des parties	49
4.2.1.2	Évaluation du contrefactuel proposé par la Corée	50
4.2.1.3	Autre contrefactuel possible	52
4.2.2	Période appropriée	54
4.3	Formule proposée par la Corée pour l'évaluation du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages	55
4.3.1	Introduction	55
4.3.2	Description de la formule proposée par la Corée	55
4.3.3	Arguments des États-Unis concernant la formule proposée par la Corée	56
4.3.4	Évaluation par l'Arbitre de la formule proposée par la Corée	57
4.4	La propre détermination par l'Arbitre du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les produits autres que les GLD	59
4.4.1	Introduction	59
4.4.2	Lignes directrices pour le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les produits autres que les GLD	59
4.4.3	Formule de calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages	61
4.4.3.1	Description	61
4.4.3.2	Base théorique	62
4.4.3.3	Détermination du coefficient, c	63
4.4.3.3.1	Introduction	63
4.4.3.3.2	Élasticité de substitution, σ	64
4.4.3.3.3	Élasticité-prix de la demande, ε	65
4.4.3.3.4	Élasticité-prix de l'offre, η	66

4.4.3.3.5 Part de marché de la Corée dans les ventes totales aux États-Unis, sh.....	66
4.4.3.4 Valeur des importations	67
4.4.3.4.1 Sources de données possibles.....	67
4.4.3.4.1.1 Données "par société".....	68
4.4.3.4.1.2 Données au niveau des codes à dix chiffres du TDH	69
4.4.3.4.2 Procédure à suivre pour déterminer la valeur des importations	72
4.4.3.5 Niveau et variation du droit incompatible avec les règles de l'OMC, Δt	73
4.5 Conclusion	74
4.6 Demande de la Corée visant à ajuster le niveau de la suspension annuellement	75
4.6.1 Approche de l'Arbitre.....	75
4.6.2 Ajustement annuel du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les produits autres que les GLD sur la base du taux d'inflation.....	76
5 DÉCISION GÉNÉRALE DE L'ARBITRE	77
6 OBSERVATIONS FINALES	78

LISTE DES ANNEXES**ANNEXE A**

PROCÉDURES DE TRAVAIL DE L'ARBITRE

Table des matières		Page
Annexe A-1	Procédures de travail de l'Arbitre	4
Annexe A-2	Procédures de travail additionnelles de l'Arbitre concernant les renseignements commerciaux confidentiels	9

ANNEXE B

ARGUMENTS DES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe B-1	Résumé analytique intégré des arguments des États-Unis	12
Annexe B-2	Résumé analytique intégré des arguments de la Corée	24

ANNEXE C

CALCULS DE L'ARBITRE

Table des matières		Page
Annexe C-1	Niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les GLD: calculs	37
Annexe C-2	Niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les produits autres que les GLD: établissement de la formule	49

ANNEXE DDÉCISION DE L'ARBITRE CONCERNANT L'OUVERTURE
PARTIELLE DE L'AUDIENCE

Table des matières		Page
Annexe D-1	Décision de l'Arbitre concernant la demande d'ouverture de l'audience présentée par les États-Unis	63

AFFAIRES CITÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>Canada – Crédits et garanties pour les aéronefs (article 22:6 – Canada)</i>	Décision de l'arbitre <i>Canada – Crédits à l'exportation et garanties de prêts accordés pour les aéronefs régionaux – Recours du Canada à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends et de l'article 4.11 de l'Accord SMC</i> , WT/DS222/ARB, 17 février 2003
<i>CE – Bananes III (article 21:5 – États-Unis)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes – Recours des États-Unis à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS27/RW/USA, adopté le 22 décembre 2008, confirmé par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS27/AB/RW/USA
<i>CE – Bananes III (Équateur) (article 22:6 – CE)</i>	Décision de l'Arbitre <i>Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes – Recours des Communautés européennes à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS27/ARB/ECU, 24 mars 2000
<i>CE – Bananes III (États-Unis) (article 22:6 – CE)</i>	Décision de l'Arbitre <i>Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes – Recours des Communautés européennes à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS27/ARB, 9 avril 1999
<i>CE – Hormones (États-Unis) (article 22:6 – CE)</i>	Décision des arbitres <i>Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (hormones), plainte initiale des États-Unis – Recours des Communautés européennes à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS26/ARB, 12 juillet 1999
<i>États-Unis – Article 110 5), Loi sur le droit d'auteur (article 25)</i>	Décision des arbitres <i>États-Unis – Article 110 5) de la Loi sur le droit d'auteur – Recours des Communautés européennes à l'arbitrage au titre de l'article 25 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS160/ARB25/1, 9 novembre 2001
<i>États-Unis – Coton upland (article 22:6 – États-Unis I)</i>	Décision de l'arbitre <i>États-Unis – Subventions concernant le coton upland – Recours des États-Unis à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends et de l'article 4.11 de l'Accord SMC</i> , WT/DS267/ARB/1, 31 août 2009
<i>États-Unis – Coton upland (article 22:6 – États-Unis II)</i>	Décision de l'arbitre <i>États-Unis – Subventions concernant le coton upland – Recours des États-Unis à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends et de l'article 7.10 de l'Accord SMC</i> , WT/DS267/ARB/2, 31 août 2009
<i>États-Unis – EPO (article 22:6 – États-Unis)</i>	Décisions de l'arbitre <i>États-Unis – Certaines prescriptions en matière d'étiquetage indiquant le pays d'origine (EPO) – Recours des États-Unis à l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS384/ARB et Add.1 / WT/DS386/ARB et Add.1, distribuées aux Membres de l'OMC le 7 décembre 2015
<i>États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)</i>	Décision de l'arbitre <i>États-Unis – Mesures visant la fourniture transfrontières [de] services de jeux et paris – Recours des États-Unis à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS285/ARB, 21 décembre 2007
<i>États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)</i>	Décision des arbitres <i>États-Unis – Loi antidumping de 1916, plainte initiale des Communautés européennes – Recours des États-Unis à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS136/ARB, 24 février 2004
<i>États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (Brésil) (article 22:6 – États-Unis)</i>	Décision de l'arbitre <i>États-Unis – Loi de 2000 sur la compensation pour continuation du dumping et maintien de la subvention, plainte initiale du Brésil – Recours des États-Unis à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS217/ARB/BRA, 31 août 2004
<i>États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE) (article 22:6 – États-Unis)</i>	Décision de l'arbitre <i>États-Unis – Loi de 2000 sur la compensation pour continuation du dumping et maintien de la subvention, plainte initiale des Communautés européennes – Recours des États-Unis à l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS217/ARB/EEC, 31 août 2004
<i>États-Unis – Thon II (Mexique) (article 21:5 – États-Unis)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures concernant l'importation, la commercialisation et la vente de thon et de produits du thon – Recours du Mexique à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS381/AB/RW et Add.1, adopté le 3 décembre 2015
<i>États-Unis – Thon II (Mexique) (article 22:6 – États-Unis)</i>	Décision de l'arbitre <i>États-Unis – Mesures concernant l'importation, la commercialisation et la vente de thon et de produits du thon – Recours des États-Unis à l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS381/ARB, 25 avril 2017

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>Japon – DRAM (Corée)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Japon – Droits compensateurs visant les mémoires RAM dynamiques en provenance de Corée</i> , WT/DS336/AB/R et Corr.1, adopté le 17 décembre 2007

PRINCIPALES PIÈCES CITÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Pièce présentée au Groupe spécial	Titre
KOR-5	Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Large Residential Washers from the Republic of Korea, 77 Fed. Reg. 75988 (Dec. 26, 2012)
KOR-7	AHAM Data Summary (2011-2017)
KOR-8	USITC Dataweb Annual Customs Value Query Screenshot
KOR-9	Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value and Postponement of Final Determination: Large Residential Washers From the Republic of Korea, 77 Fed. Reg. 46391 (Aug. 3, 2012)
KOR-15	R. Hallren and D. Riker, An Introduction to Partial Equilibrium Modeling of Trade Policy, Economic Working Paper Series (Working Paper 2017-07-B), U.S. International Trade Commission, July 2017
KOR-17	C. Bown and M. Ruta (2008), "The Economics of Permissible WTO Retaliation", in The Law, Economics and Politics of Retaliation in WTO Dispute Settlement (eds. by C. Bown & J. Pauwelyn; 2010)
KOR-25	Large Residential Washers, Investigation No. TA-201-076 (Safeguard), USITC Publication 4745 (December 2017)
KOR-29	India – Measures Concerning the Importation of Certain Agricultural Products: Recourse to Article 22.6 of the DSU by India (DS430) – Methodology Paper of the United States of America
KOR-52	Impact of Armington Elasticities Based on Exhibit USA-19
KOR-69	Feenstra, Robert C., et al. "In Search of the Armington Elasticity", The Review of Economics and Statistics, 100(1), March 2018
KOR-70	Calculation of Exporters Subject to W-T Comparison Method
USA-2	Large Residential Washers from Korea and Mexico Inv. Nos. TA-701-488 & 731-TA-1199-1200 (1st Review), Samsung's Substantive Response to ITC Notice of Institution (February 1, 2018)
USA-4	LG Electronics' Notice of Intent to Participate and Substantive Response to Notice of Initiation of Sunset Review – Large Residential Washers from Korea (February 5, 2018)
USA-18	Linda Calvin and Barry Krisoff, "Technical Barriers to Trade: A Case Study of Phytosanitary Barriers and U.S.-Japanese Apple Trade", Journal of Agricultural and Resource Economics, 23(2):351-366 (1998)
USA-21 (RCC)	U.S. Customs and Border Protection Data on the Value of Imports from Korea that Were Subject to the U.S. Antidumping and Countervailing Duty Measures on LRWs from Korea for Each Year from 2011 to 2017, as Requested by the Arbitrator
USA-24 (RCC)	Memorandum to the File from David Goldberger and Rebecca Trainor re: Antidumping Duty Investigation of Large Residential Washers (Washing Machines) from Korea, Preliminary Determination Margin Calculation for LG Electronics Inc. and LG Electronics USA, Inc. (collectively, "LG") (July 27, 2012)
USA-28 (RCC)	Memorandum to the File from David Goldberger and Rebecca Trainor re: Antidumping Duty Investigation of Large Residential Washers from Korea, Final Determination Margin Calculation for LG Electronics Inc. (LGE) and LG Electronics USA, Inc. (LGEUS; collectively, "LG") (December 18, 2012)
USA-29 (RCC)	Memorandum to the File from Henry Almond and Kate Johnson re: Antidumping Duty Investigation of Large Residential Washers (Washing Machines) from Korea, Preliminary Determination Margin Calculation for Samsung Electronics Co., Ltd. and Samsung Electronics America, Inc. (collectively, "Samsung") (July 27, 2012)
USA-33 (RCC)	Memorandum to the File from Henry Almond and Kate Johnson re: Antidumping Duty Investigation of Large Residential Washers (Washing Machines) from Korea, Samsung Final Determination Calculation Memorandum (December 18, 2012)
USA-35	Memorandum to Paul Piquado from Gary Tavernman re: Issues and Decision Memorandum for the Antidumping Duty Investigation of Large Residential Washers from the Republic of Korea (December 18, 2012)

ABRÉVIATIONS UTILISÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Abréviation	Désignation
Accord antidumping	Accord sur la mise en œuvre de l'article VI de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994
Accord SMC	Accord sur les subventions et les mesures compensatoires
AHAM	Association of Home Appliance Manufacturers (Association des fabricants d'appareils électroménagers)
BEA	Bureau des analyses économiques
c.a.f.	Coût, assurance et fret
EGC	Équilibre général calculable
Enquête antidumping de l'affaire <i>Lave-linge</i>	Enquête [A-580-868] de l'USDOC en matière de droits antidumping de l'affaire Gros lave-linge à usage domestique en provenance de la République de Corée
Enquête en matière de droits compensateurs de l'affaire <i>Lave-linge</i>	Enquête [C-580-869] de l'USDOC en matière de droits compensateurs de l'affaire Gros lave-linge à usage domestique en provenance de la République de Corée
GATT de 1994	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994
GLD	Gros lave-linge à usage domestique
GTAP	Global Trade Analysis Project
LG	LG Electronics Inc.
Mémorandum d'accord	Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends
Méthode FPD	méthode de la fixation de prix différenciés
M-M	moyenne pondérée à moyenne pondérée
M-T	moyenne pondérée à transaction
OMC	Organisation mondiale du commerce
ORD	Organe de règlement des différends
Procédure au titre de l'article 129	Procédure au titre de l'article 129 b) de la Loi sur les Accords du Cycle d'Uruguay, Loi générale n° 103-465, 108 Stat. 4837, codifiée dans le United States Code, titre 19, article 3538 b)
Rapport de l'Organe d'appel	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures antidumping et mesures compensatoires visant les gros lave-linge à usage domestique en provenance de Corée</i> , WT/DS464/AB/R
Rapport du Groupe spécial	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures antidumping et mesures compensatoires visant les gros lave-linge à usage domestique en provenance de Corée</i> , WT/DS464/R
RCC	Renseignements commerciaux confidentiels
Samsung	Samsung Electronics Co., Ltd.
SH	Système harmonisé
TDH	Tarif douanier harmonisé des États-Unis
T-T	transaction par transaction
USCBP	Bureau des douanes et de la protection des frontières des États-Unis
USDOC	Département du commerce des États-Unis
USITC	Commission du commerce international des États-Unis
WITS	World Integrated Trade Solution

1 INTRODUCTION

1.1 Procédures initiales

1.1. La présente procédure d'arbitrage a lieu dans le cadre du différend soumis par la Corée au sujet de certaines méthodes utilisées par les États-Unis dans les enquêtes antidumping et les réexamens administratifs, ainsi que de certaines mesures antidumping et mesures compensatoires imposées par les États-Unis sur les importations de gros lave-linge à usage domestique en provenance de Corée.

1.2. Le 26 septembre 2016, l'Organe de règlement des différends (ORD) de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) a adopté le rapport de l'Organe d'appel dans le présent différend, ainsi que le rapport du Groupe spécial initial modifié par l'Organe d'appel.¹ Le Groupe spécial et l'Organe d'appel ont constaté que les mesures en cause étaient incompatibles avec diverses dispositions de l'Accord sur la mise en œuvre de l'article VI de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 (Accord antidumping), de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires (Accord SMC) et de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 (GATT de 1994).²

1.3. Le 13 avril 2017, après que la question avait été soumise à arbitrage au titre de l'article 21:3 c) du Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (Mémorandum d'accord), un Arbitre a déterminé que le délai raisonnable imparti aux États-Unis pour mettre en œuvre les recommandations et décisions de l'ORD viendrait à expiration le 26 décembre 2017.³

1.4. Considérant que les États-Unis ne s'étaient pas conformés aux recommandations et décisions de l'ORD dans le délai raisonnable, la Corée a demandé à l'ORD, le 11 janvier 2018, l'autorisation de suspendre des concessions ou d'autres obligations dans le secteur des marchandises au titre du GATT de 1994 conformément à l'article 22:2 du Mémorandum d'accord. Dans sa demande, la Corée cherchait à suspendre "des concessions et des obligations connexes pour un montant annuel de 711 millions de dollars EU, eu égard au non-respect par les États-Unis des recommandations et décisions "tel qu'appliqué" concernant les lave-linge en provenance de Corée". La Corée a demandé en outre que ce montant soit "ajusté par l'application du taux de croissance annuelle du marché des lave-linge des États-Unis".⁴

1.5. De plus, la Corée a demandé l'autorisation "de suspendre des concessions et des obligations connexes d'un niveau annuel fondé sur une formule, proportionnel aux effets sur le commerce causés aux exportations de la Corée autres que les exportations de lave-linge par le fait que les États-Unis ne se sont pas conformés aux recommandations et décisions "en tant que tel"". Selon la Corée, cette demande "vise à prendre en compte la possible annulation ou réduction d'avantages que la Corée subira si la violation "en tant que tel" continue à exister et à s'appliquer à d'autres exportations de la Corée dans le futur".⁵

1.2 Demande d'arbitrage et procédure d'arbitrage

1.6. Le 19 janvier 2018, les États-Unis ont fait part à l'ORD de leur objection au niveau de suspension de concessions ou d'autres obligations proposé par la Corée. À sa réunion du 22 janvier 2018, l'ORD a pris note du fait que la question soulevée par les États-Unis avait été soumise à arbitrage, comme il était prescrit à l'article 22:6 du Mémorandum d'accord.⁶

¹ Rapport de l'Organe d'appel et rapport du Groupe spécial, *Dispositions prises par l'Organe de règlement des différends*, WT/DS464/12.

² Voir le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Lave-linge*, paragraphe 8.1; et le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Lave-linge*, paragraphes 6.1 à 6.16.

³ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Lave-linge (article 21:3 c)*, paragraphe 4.1.

⁴ Recours de la Corée à l'article 22:2 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends, WT/DS464/18.

⁵ Recours de la Corée à l'article 22:2 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends, WT/DS464/18.

⁶ Recours des États-Unis à l'article 22:6 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends, WT/DS464/19.

1.7. L'arbitrage a été effectué par les membres du Groupe spécial initial, à savoir:

Présidente: Mme Claudia Orozco

Membres: M. Mazhar Bangash
M. Hanspeter Tschaeni

1.8. Une réunion d'organisation a eu lieu le 14 février 2018 aux fins de l'examen des aspects procéduraux de la procédure d'arbitrage. Après avoir consulté les parties, l'Arbitre a adopté ses procédures de travail et un calendrier pour la procédure le 21 février 2018.⁷ Les États-Unis ont demandé l'adoption de procédures de travail pour la protection des renseignements commerciaux confidentiels (RCC) et la Corée a accepté l'inclusion de procédures de travail concernant les RCC. L'Arbitre a adopté des procédures de travail additionnelles concernant les RCC le 23 février 2018.⁸ Les États-Unis ont également demandé que la réunion de l'Arbitre avec les parties soit ouverte aux autres Membres et au public.⁹

1.9. Conformément au calendrier et aux procédures de travail adoptés par l'Arbitre, la Corée a présenté une communication expliquant sa méthode de calcul du niveau de suspension proposé (note méthodologique de la Corée) le 23 février 2018. Les États-Unis ont déposé leur communication écrite le 23 mars 2018. La Corée a déposé sa communication écrite le 13 avril 2018. Le 27 avril 2018, l'Arbitre a envoyé des questions aux parties, qui y ont répondu par écrit le 14 mai 2018. Le 18 mai 2018, l'Arbitre a envoyé des questions additionnelles aux parties, qui y ont répondu par écrit le 25 mai 2018.

1.10. L'Arbitre a tenu sa réunion de fond avec les parties les 5 et 6 juin 2018. Le 30 mai 2018, à la suite d'une demande des parties visant à faciliter la préparation de la réunion, l'Arbitre a envoyé des questions aux parties, qui y ont répondu oralement à la réunion. Le 8 juin 2018, il a envoyé des questions additionnelles aux parties. Les parties ont répondu par écrit à ces questions le 21 juin 2018, et chacune a présenté des observations sur les réponses de l'autre le 28 juin 2018. L'Arbitre a envoyé d'autres questions aux parties le 20 août 2018 et a demandé qu'elles fournissent leurs réponses le 27 août 2018 et que chacune d'entre elles présente des observations sur les réponses de l'autre partie pour le 29 août 2018. À la demande de la Corée, l'Arbitre a accordé un délai supplémentaire aux parties, qui ont présenté leurs réponses le 29 août 2018, et chaque partie a présenté des observations sur les réponses de l'autre partie le 3 septembre 2018.

1.3 Mandat de l'Arbitre

1.11. Les États-Unis contestent le niveau de la suspension de concessions et obligations connexes proposé par la Corée, soutenant que ce niveau n'est pas équivalent à l'annulation ou à la réduction des avantages causée par les mesures incompatibles.¹⁰

1.12. Nous commençons par rappeler que, conformément à l'article 22:4 du Mémoire d'accord, "[l]e niveau de la suspension de concessions ou d'autres obligations autorisée par l'ORD *sera équivalent* au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages" (pas d'italique dans l'original). Le mandat de l'Arbitre, tel qu'il est énoncé à l'article 22:7 du Mémoire d'accord, est le suivant:

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

⁷ Voir les procédures de travail de l'Arbitre figurant à l'annexe A-1; une erreur d'écriture dans les procédures de travail a été corrigée le 13 mars 2018.

⁸ Voir les procédures de l'Arbitre concernant les renseignements commerciaux confidentiels, annexe A-2.

⁹ Voir plus loin la section 2.2 et la décision de l'Arbitre sur la demande d'ouverture de l'audience présentée par les États-Unis, annexe D-1.

¹⁰ Recours des États-Unis à l'article 22:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends, WT/DS464/19. Le présent arbitrage ne concerne aucune allégation au titre de l'article 22:3 du Mémoire d'accord.

1.13. Le sens du mot "équivalence" "dénote une correspondance, une identité ou un équilibre entre deux niveaux liés, c'est-à-dire entre le niveau des concessions à suspendre, d'une part, et le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, d'autre part".¹¹

1.14. Ainsi, notre tâche dans la présente procédure consiste à examiner si le niveau de la suspension proposée par la Corée est équivalent au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages subie par la Corée "du fait que la partie défenderesse n'a pas mis en conformité ses mesures incompatibles avec les règles de l'OMC".¹² La charge de prouver que les prescriptions du Mémoire d'accord n'ont pas été respectées incombe à la partie contestant le niveau de la suspension proposé.¹³ Nous rappelons en outre "qu'il appart[ient] à chaque partie de présenter les éléments qui étay[ent] ses affirmations factuelles, et ... chaque partie [a] le devoir de collaborer à l'établissement des faits".¹⁴

1.15. Il y a toutefois "une différence entre la tâche que nous avons en l'espèce et la tâche qui est confiée à un groupe spécial".¹⁵ Si nous devons constater que la détermination par la Corée du niveau de la suspension n'est pas compatible avec le Mémoire d'accord, notre mandat exigerait que nous allions plus loin et procédions à notre propre détermination du niveau de la suspension que nous jugeons équivalent à la réduction des avantages subie. Nous convenons avec un Arbitre antérieur que "[c]'est là la tâche et la responsabilité essentielles confiées aux Arbitres pour régler le différend".¹⁶

1.16. Pour déterminer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, des Arbitres antérieurs ont développé leurs propres méthodes appropriées¹⁷, fondées soit sur des éléments des méthodes proposées par les parties¹⁸, soit sur une approche complètement différente.¹⁹ Toute détermination de l'annulation ou de la réduction d'avantages, parce qu'elle repose sur des hypothèses, est nécessairement une "estimation raisonnée" qui s'appuie sur des "renseignements crédibles, factuels et vérifiables".²⁰

1.17. Enfin, il convient de garder à l'esprit que, conformément à l'article 22:8 du Mémoire d'accord, la suspension de concessions ou d'autres obligations sera "temporaire" et durera jusqu'à la pleine mise en œuvre des recommandations et décisions de l'ORD, ou jusqu'à ce qu'une solution mutuellement convenue soit intervenue. Sur cette base, des Arbitres antérieurs ont considéré que la suspension de concessions ou d'autres obligations visait à "inciter à la mise en conformité".²¹ D'autres Arbitres ont en outre observé que le concept d'équivalence énoncé à l'article 22:4 du Mémoire d'accord signifiait que les obligations ne pouvaient pas être suspendues de manière "punitive".²²

1.4 Ordre d'analyse

1.18. La présente décision est structurée comme indiqué ci-après. Nous examinons les questions procédurales dans la section 2. Nous passons ensuite à la demande d'autorisation de suspendre des

¹¹ Décision de l'Arbitre *CE – Bananes III (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 4.1.

¹² Décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 4.5.

¹³ Voir, par exemple, les décisions des Arbitres *CE – Hormones (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 9; *États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.2; *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 2.22; et *États-Unis – EPO (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 4.7.

¹⁴ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 2.24. Voir aussi les décisions des Arbitres *États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.2; et *États-Unis – EPO (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 4.9.

¹⁵ Décision de l'Arbitre *CE – Hormones (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 12.

¹⁶ Décision de l'Arbitre *CE – Hormones (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 12.

¹⁷ Voir la décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.115.

¹⁸ Voir la décision de l'Arbitre *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.174.

¹⁹ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphes 3.69 à 3.79.

²⁰ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 5.54. Voir aussi la décision de l'Arbitre *CE – Hormones (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 4.1.

²¹ Décisions des Arbitres *CE – Hormones (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 6.3; et *États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 5.7.

²² Décisions des Arbitres *États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 5.8; et *États-Unis – Coton upland (article 22:6 – États-Unis I)*, paragraphe 4.109, faisant référence à la décision de l'Arbitre *CE – Bananes III (article 22:6 – CE)*, paragraphe 6.3.

concessions et d'autres obligations présentée par la Corée. La Corée a divisé sa demande entre, d'une part, les mesures "telles qu'appliquées", qui concernent les gros lave-linge à usage domestique (GLD) en provenance de Corée et, d'autre part, l'application future possible des mesures "en tant que telles" à tout produit autre que les gros lave-linge à usage domestique (non-GLD).²³ Reprenant la structure de la demande de la Corée, nous examinerons ces deux parties de la demande l'une après l'autre, en commençant par les GLD, dans la section 3, puis en passant aux non-GLD, dans la section 4. Notre conclusion et nos décisions générales sur le niveau de la suspension des concessions ou d'autres obligations figurent dans la section 5. Enfin, nous formulons des observations finales dans la section 6.

2 QUESTIONS PROCÉDURALES

2.1. Dans la présente section, l'Arbitre examine deux questions procédurales soulevées dans la présente procédure. Premièrement, nous expliquons brièvement notre traitement des RCC. Deuxièmement, nous examinons la demande des États-Unis visant à ce que la réunion de fond se déroule dans le cadre d'une audience ouverte.

2.1 Procédures de travail concernant les renseignements commerciaux confidentiels (RCC)

2.2. Comme il est indiqué plus haut, les États-Unis ont demandé l'adoption de procédures de travail pour la protection des RCC et la Corée a accepté l'inclusion de procédures de travail concernant les RCC. L'Arbitre a adopté des procédures de travail additionnelles concernant les RCC (procédures de travail additionnelles) le 23 février 2018.²⁴

2.3. Les procédures de travail additionnelles i) définissent les RCC aux fins de la présente procédure; ii) disposent que chaque partie indiquera clairement la présence de RCC dans ses communications; et iii) limitent l'accès aux RCC communiqués au cours de la procédure et l'utilisation admissible de ces RCC.²⁵

2.4. Le paragraphe 8 des procédures de travail additionnelles dispose que "[l']Arbitre ne divulguera pas les RCC, ni dans sa décision ni de toute autre manière, à des personnes non autorisées au titre des présentes procédures à y avoir accès". Il pourra toutefois "exposer les conclusions qu'il aura tirées de ces renseignements". Les parties se verront ménager la possibilité de s'assurer que tous les RCC ont été supprimés de la décision avant qu'elle ne soit distribuée aux Membres de l'OMC. Ce paragraphe forme le "fondement juridique"²⁶ sur la base duquel l'Arbitre a supprimé les déclarations contenant des RCC dans la version publique de la présente décision. De plus, afin d'empêcher la divulgation indirecte de renseignements identifiés comme des RCC par les parties, l'Arbitre ne divulgue pas, dans la version publique de la décision, certains chiffres utilisés dans ses calculs.

2.5. Par conséquent, le texte de la version distribuée aux Membres est identique à celui de la version confidentielle remise aux parties, à l'exception des passages qui sont caviardés aux fins de la protection des RCC. Ces passages ont été remplacés par la mention "[***]". En rédigeant et caviardant la présente décision, l'Arbitre s'est efforcé de "faire en sorte que la version publique de [sa décision] qui est distribuée à tous les Membres de l'OMC soit compréhensible".²⁷

2.2 Demande des États-Unis visant à ce que la réunion de l'Arbitre avec les parties soit ouverte

2.6. À la réunion d'organisation tenue le 14 février 2018, les États-Unis ont demandé que le paragraphe 10 du projet de procédures de travail de l'Arbitre soit modifié pour permettre aux autres Membres de l'OMC et au public d'assister à la réunion de l'Arbitre avec les parties. Dans des observations écrites présentées le 15 février 2018, les États-Unis ont de nouveau demandé que la

²³ Recours de la Corée à l'article 22:2 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends, WT/DS464/18.

²⁴ Voir les procédures de l'Arbitre concernant les renseignements commerciaux confidentiels, annexe A-2.

²⁵ Procédures de l'Arbitre concernant les renseignements commerciaux confidentiels, annexe A-2, paragraphes 1 à 6.

²⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)* (article 21:5 – Mexique), paragraphe 5.4.

²⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – DRAM (Corée)*, paragraphe 279.

réunion soit ouverte et la Corée s'y est dite opposée. Le 16 février 2018, chaque partie a formulé des observations sur les observations présentées par l'autre partie. Le 8 mars 2018, pour obtenir de nouvelles clarifications sur les positions des parties, l'Arbitre a posé plusieurs questions à celles-ci, qui y ont répondu le 13 mars 2018. Chaque partie a par ailleurs été invitée à formuler des observations sur les réponses de l'autre partie. Les États-Unis ont présenté des observations écrites le 15 mars 2018, tandis que la Corée s'est abstenue de le faire.²⁸ Le 19 mars 2018, l'Arbitre a posé une question additionnelle à la Corée, qui y a répondu le 21 mars 2018.

2.7. Le 5 avril 2018, l'Arbitre a communiqué aux parties sa décision rejetant la demande des États-Unis et a confirmé que sa réunion avec les parties aurait lieu à huis clos. Le texte intégral de la décision de l'Arbitre, y compris les raisons qui la motivent, figure à l'annexe D-1.

3 DEMANDE PRÉSENTÉE PAR LA CORÉE CONCERNANT LES GLD (CONSTATATIONS "TEL QU'APPLIQUÉ")

3.1 Introduction

3.1. Notre tâche au titre de l'article 22:7 du Mémoire d'accord consiste à déterminer si le niveau de la suspension demandée par la Corée est équivalent au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par le fait que les États-Unis continuent de ne pas se conformer aux recommandations et décisions "tel qu'appliqué" concernant les GLD en provenance de Corée. Pour ce faire, nous commencerons par déterminer un contrefactuel approprié en ce qui concerne les mesures antidumping et les mesures compensatoires²⁹ visées par les constatations "tel qu'appliqué" ainsi que la période, qui forment la base du calcul de l'annulation ou de la réduction des avantages. Nous calculerons ensuite le niveau de cette annulation ou de cette réduction des avantages, ce qui impliquera de sélectionner un modèle économique approprié et des données d'entrée connexes.

3.2. Avant de passer au niveau de suspension proposé par la Corée, nous examinerons une demande des États-Unis. Spécifiquement, les États-Unis demandent à l'Arbitre de formuler des constatations distinctes concernant le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages résultant des mesures antidumping et des mesures compensatoires.

3.3. Selon les États-Unis, cela "informerait et éclairerait les parties dans le cas où les États-Unis assureraient une mise en conformité partielle avant de se mettre pleinement en conformité, et permettrait possiblement d'éviter un certain nombre de nouvelles procédures de règlement des différends".³⁰ La Corée s'y oppose car, selon elle, il n'y a aucune raison de dissocier les montants, puisque "[l]'incidence des mesures antidumping et des mesures compensatoires est cumulative".³¹ En outre, elle affirme que l'acceptation de la demande des États-Unis "serait incompatible avec l'objectif de l'arbitrage au titre de l'article 22:6, qui est d'inciter les États-Unis à rendre leurs mesures conformes".³²

3.4. Ayant examiné les vues des parties, nous avons décidé de dissocier les montants de la suspension en ce qui concerne les mesures antidumping et les mesures compensatoires pour les raisons indiquées ci-dessous.

3.5. Un montant unique autorisé – en particulier alors que la Corée elle-même reconnaît que les États-Unis engageraient des processus distincts pour réformer les mesures antidumping et les

²⁸ Corée, communication à l'Arbitre (15 mars 2018).

²⁹ Le différend initial "concern[ait] les droits antidumping et les droits compensateurs définitifs appliqués par les États-Unis à l'issue des enquêtes en matière de droits antidumping et de droits compensateurs menées par l'USDOC au sujet des importations de GLD en provenance de Corée." La Corée a contesté les mesures suivantes: les mémorandums sur les questions et la décision concernant les enquêtes en matière de droits antidumping et de droits compensateurs; les déterminations finales en matière de droits antidumping et de droits compensateurs concernant les GLD; les ordonnances en matière de droits antidumping et de droits compensateurs concernant les GLD; toute autre détermination dans les procédures en matière de droits antidumping et de droits compensateurs concernant les GLD; et le recours à la "réduction à zéro" dans la méthode de comparaison M-T ainsi qu'à la méthode utilisée dans l'affaire *Clous II* et à la méthode FDP pour déterminer l'applicabilité de l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping. Voir le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Lave-Linge*, paragraphes 2.1 et 2.4.

³⁰ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 53 de l'Arbitre, paragraphe 7.

³¹ Corée, réponse à la question n° 74 a) de l'Arbitre, paragraphe 60.

³² Corée, réponse à la question n° 74 a) de l'Arbitre, paragraphe 60.

mesures compensatoires incompatibles³³ – risquerait d'aboutir à un résultat contraire au Mémorandum d'accord. L'article 22:8 du Mémorandum d'accord exige qu'une suspension soit "temporaire" et ne dure que "jusqu'à ce que la mesure jugée incompatible avec un accord visé ait été éliminée, ou que le Membre ... ait trouvé une solution à l'annulation ou à la réduction d'avantages". Le fait de dissocier le montant autorisé ne signifie pas, comme la Corée le laisse entendre, que les États-Unis ont assuré une "mise en conformité partielle".³⁴ Nous ne nous prononçons pas à cet égard – notre mandat consiste à déterminer une "équivalence". À cet égard, nous devons faire en sorte que le niveau de la suspension soit équivalent au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages sans connaître à l'avance à quel moment les États-Unis réformeront leurs mesures. La Corée est, et restera, en droit "de suspendre des concessions pour un montant correspondant à l'annulation ou à la réduction des avantages causée par la non-mise en conformité des États-Unis, telle qu'elle existait à la fin du délai raisonnable", à moins que les États-Unis ne s'acquittent de leurs obligations dans le cadre de l'OMC et jusqu'à ce qu'ils le fassent.³⁵ Si les États-Unis rendaient une ou plusieurs de leurs mesures conformes, la Corée serait en droit de continuer à suspendre des concessions dans la mesure où la mesure non conforme restante annulerait ou compromettrait des avantages qui lui reviennent. Nous observons également que la Corée a contesté les déterminations et les ordonnances antidumping ainsi que les déterminations et les ordonnances en matière de droits compensateurs en tant que mesures distinctes.³⁶ La division du montant en deux parties maintiendrait une équivalence³⁷, donnerait des indications aux parties sur le pouvoir de suspendre des concessions ou d'autres obligations et sur l'obligation de mise en conformité et pourrait limiter la nécessité de recourir à des procédures de règlement des différends à l'avenir.³⁸

3.6. En conséquence, nous dissocierons les montants de la suspension autorisée en ce qui concerne les mesures antidumping et les mesures compensatoires dans le cadre de la décision obtenue par la Corée. Néanmoins, nous soulignons que les États-Unis ont toujours l'obligation de se mettre pleinement en conformité avec toutes les recommandations et décisions adoptées par l'ORD.

3.2 Détermination du contrefactuel et de la période appropriée

3.2.1 Introduction

3.7. Un contrefactuel "correspond à un scénario hypothétique qui décrit ce qui se serait produit en termes de courants d'échanges si la partie défenderesse avait mis en œuvre les recommandations et décisions de l'ORD".³⁹ Cette hypothèse est comparée avec la situation effective, à la fin du délai raisonnable – lorsque le Membre ne s'est pas encore mis en conformité – afin de quantifier l'effet sur le commerce⁴⁰ causé par la non-mise en conformité de ce Membre.⁴¹ Il n'y a pas eu application d'un

³³ Corée, réponse à la question n° 54 de l'Arbitre, paragraphe 10.

³⁴ Corée, réponse à la question n° 74 a) de l'Arbitre, paragraphe 60.

³⁵ Corée, réponse à la question n° 74 b) de l'Arbitre, paragraphe 62. Voir aussi l'article 22:8 du Mémorandum d'accord.

³⁶ Voir République de Corée, demande d'établissement d'un groupe spécial, WT/DS464/4.

³⁷ Le Mémorandum d'accord ne prévoit aucun mécanisme permettant d'ajuster le niveau de la suspension après que la décision arbitrale a été rendue. L'article 22:7 du Mémorandum d'accord exige des parties qu'elles "accepte[nt] comme définitive la décision de l'arbitre" et empêche le recours à "un second arbitrage".

³⁸ Nous notons en outre que, au moment de la présente procédure d'arbitrage, l'USDOC a publié une détermination finale au titre de l'article 129 de la *Loi sur les Accords du Cycle d'Uruguay* en ce qui concerne les mesures compensatoires en cause dans le différend correspondant. Voir États-Unis, réponse à la question n° 53 de l'Arbitre, paragraphes 14 à 18; et Corée, réponse à la question n° 53 de l'Arbitre, paragraphes 1 à 3. Dans le cas où cette détermination serait examinée dans le contexte d'une procédure au titre de l'article 21:5 et où il serait constaté qu'elle constitue une "mesure prise pour se conformer", le droit de la Corée de suspendre des concessions ou d'autres obligations en ce qui concerne les mesures compensatoires deviendrait caduc. Par conséquent, nous considérons que la dissociation des montants de suspension permettrait de résoudre d'éventuelles ambiguïtés concernant le niveau de la suspension, à la suite d'une détermination au titre de l'article 21:5, et de limiter la nécessité de recourir à des procédures à l'avenir.

³⁹ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Thon II (Mexique)* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 4.4.

⁴⁰ D'une manière générale, dans les arbitrages effectués au titre de l'article 22:6, l'"effet sur le commerce" de la mesure incompatible a servi de base pour évaluer le niveau d'annulation ou de réduction des avantages qui en résultait. Cependant, dans l'affaire *États-Unis – Loi de 1916 (CE)*, l'Arbitre a examiné l'"effet économique" des mesures, puisque aucun échange n'avait eu lieu. Voir la décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi de 1916 (CE)* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphes 5.58 à 5.63.

⁴¹ Par exemple, dans l'affaire *États-Unis – Thon II (Mexique)*, l'Arbitre a évalué le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages comme étant "la différence entre la valeur des échanges (s'il y en [avait]) de

contrefactuel dans tous les arbitrages au titre de l'article 22:6⁴², mais dans les cas où un contrefactuel a été proposé, les parties sont généralement convenues de ce qu'il devrait être.⁴³

3.8. Dans le présent arbitrage, la Corée et les États-Unis demandent tous deux qu'un contrefactuel soit utilisé comme base de calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les GLD.⁴⁴ Toutefois, les parties sont en désaccord sur ce que devrait être ce contrefactuel.

3.9. À ce stade, nous rappelons que la pratique antérieure en matière de règlement des différends établit qu'il appartient à la partie défenderesse – les États-Unis – de déterminer la façon de mettre en œuvre les recommandations et décisions adoptées par l'ORD pour se mettre en conformité.⁴⁵ En revanche, un contrefactuel reflète un scénario de mise en conformité hypothétique: l'arbitre ne présume pas du scénario de mise en conformité exact qui serait adopté par la partie défenderesse, ni ne spéculer sur le scénario "le plus probable".⁴⁶

3.10. En évaluant un contrefactuel, l'Arbitre dans l'affaire *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)* a expliqué que ce contrefactuel devrait "refléter au moins un scénario de mise en conformité plausible ou "raisonnable".⁴⁷ Cet Arbitre a ainsi précisé que les considérations liées au caractère plausible et au caractère raisonnable dépendaient de la nature et de la portée des avantages qui étaient annulés ou compromis par la mesure en cause:

[D]ans la mesure où l'estimation du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages exige de formuler certaines suppositions au sujet des avantages qui en auraient découlé, dans une situation où il y aurait eu mise en conformité, ces suppositions devraient être raisonnables, compte tenu des circonstances de l'affaire, de façon que le niveau de la suspension proposée reflète précisément les avantages revenant à la partie plaignante qui ont été effectivement annulés ou compromis.⁴⁸

3.11. Cette approche, décrite par l'Arbitre dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, a été suivie dans d'autres arbitrages.⁴⁹ Dans le présent arbitrage, les deux parties reconnaissent que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages doit être mesuré par référence aux "avantages".⁵⁰ Par conséquent, un contrefactuel qui se traduirait par une suspension supérieure aux avantages qui sont annulés ou compromis par les mesures incompatibles avec les règles de l'OMC ne serait pas plausible ou raisonnable.⁵¹

produits du thon mexicains qui [avaient] eu lieu malgré la mesure des États-Unis incompatible avec les règles de l'OMC ... et la valeur des échanges qui auraient eu lieu, au cours d'une année, si les États-Unis s'étaient conformés ...". Décision de l'Arbitre *États-Unis – Thon II (Mexique) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 4.3.

⁴² Des contrefactuels ont été utilisés en tant qu'outils pour déterminer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages dans un certain nombre d'arbitrages au titre de l'article 22:6 à ce jour. Voir par exemple, les décisions des Arbitres *CE – Bananes III (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 7.1; *CE – Hormones (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 38; *Canada – Crédits et garanties pour les aéronefs (article 22:6 – Canada)*, paragraphes 3.21 et 3.22; *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.80; *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.61; *États-Unis – Coton upland (article 22:6 – États-Unis I)*, paragraphe 4.114; *États-Unis – Coton upland (article 22:6 – États-Unis II)*, paragraphes 4.231 à 4.233; *États-Unis – EPO (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 6.32; et *États-Unis – Thon II (Mexique) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 4.9.

⁴³ Dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, les parties ne sont pas convenues du contrefactuel à utiliser. L'Arbitre a examiné lequel des contrefactuels proposés par les parties était approprié, le cas échéant. Décision de l'Arbitre *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphes 3.16 à 3.19.

⁴⁴ Voir Corée, note méthodologique, paragraphe 4; États-Unis, communication écrite, paragraphe 23.

⁴⁵ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Thon II (Mexique) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 4.4.

⁴⁶ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.26.

⁴⁷ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.27. Voir aussi la décision de l'Arbitre *États-Unis – Thon II (Mexique) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 4.5.

⁴⁸ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.30.

⁴⁹ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.30, faisant référence à la décision de l'Arbitre *États-Unis – Article 110 5), Loi sur le droit d'auteur (article 25)* et à la décision de l'Arbitre *CE – Bananes III (États-Unis) (article 22:6 – CE)*.

⁵⁰ États-Unis, communication écrite, paragraphe 18; Corée, communication écrite, paragraphe 79.

⁵¹ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.27. Pour cette raison, l'Arbitre dans l'affaire *États-Unis – Jeux* a rejeté un contrefactuel qui supposait qu'Antigua aurait accès à tous les types de services de jeux et paris à distance, parce que, compte tenu des circonstances du différend, cet avantage supposé n'était pas raisonnable. Voir *ibid.*, paragraphe 3.49.

3.12. Dans ce contexte, et à la lumière des arguments des parties, nous évaluerons, l'un après l'autre, les contrefactuels proposés par la Corée pour les mesures antidumping et les mesures compensatoires en cause dans le différend correspondant. Si nous constatons que les contrefactuels proposés par la Corée ne sont pas appropriés, nous en déterminerons d'autres.⁵²

3.2.2 Contrefactuel pour les mesures antidumping

3.2.2.1 Évaluation du contrefactuel proposé par la Corée

3.13. D'après le contrefactuel proposé par la Corée, la mise en conformité des États-Unis serait assurée au moment de "l'élimination des mesures incompatibles avec les règles de l'OMC".⁵³ La Corée précise que ce scénario implique la "suppression"⁵⁴ ou le "retrait de l'ordonnance antidumping publiée à l'issue de l'application de la méthode de comparaison M-T", l'une des mesures jugées incompatibles avec l'Accord antidumping dans la procédure initiale.⁵⁵

3.14. Les États-Unis ne souscrivent pas au contrefactuel proposé par la Corée parce que la "suppression des mesures va au-delà de[] [leurs] obligations ... au titre de l'Accord sur l'OMC".⁵⁶ Selon eux, la marge de dumping attribuée à Daewoo dans l'enquête concernant les GLD ne fait l'objet d'aucune recommandation de l'ORD et, par conséquent, les États-Unis ne sont pas tenus de supprimer les mesures antidumping visant les GLD en provenance de Corée.⁵⁷ Les États-Unis considèrent que le contrefactuel proposé par la Corée n'est pas raisonnable et pourrait se traduire par un niveau de suspension supérieur au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.⁵⁸ Selon eux, la modification des mesures antidumping visant les GLD, et non leur suppression, est le contrefactuel approprié dans le présent différend.⁵⁹

3.15. Du fait du désaccord des parties sur le point de savoir si le contrefactuel proposé par la Corée est un moyen approprié de mesurer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, nous devons analyser si le retrait de l'ordonnance antidumping concernant les GLD, publiée à l'issue de l'application de la méthode de comparaison moyenne pondérée à transaction (M-T), correspond à la nature et à la portée des avantages qui ont été annulés ou compromis par les mesures antidumping jugées incompatibles avec les règles de l'OMC "telles qu'elles étaient appliquées".⁶⁰ Nous commençons notre analyse en identifiant les avantages qui ont été annulés ou compromis.⁶¹

3.16. Nous rappelons que le terme "benefit" ("avantage") s'entend d'un "advantage" ("bénéfice") qui est reçu (ou attendu de façon légitime), et [que] c'est cet "advantage" ("bénéfice") qui est annulé ou compromis.⁶² Les "résultat[s] négatif[s]" d'une mesure incompatible ne sont pas tous des avantages annulés ou compromis.⁶³ Comme l'a indiqué l'Arbitre dans l'affaire *États-Unis –*

⁵² Nous suivons l'ordre de l'analyse adopté dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, le seul arbitrage antérieur au titre de l'article 22:6 dans lequel les parties étaient en désaccord sur le contrefactuel approprié afin de calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Décision de l'Arbitre *États-Unis – Jeux* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 3.19.

⁵³ Corée, note méthodologique, paragraphe 23.

⁵⁴ Corée, communication écrite, paragraphe 23.

⁵⁵ Corée, réponse à la question n° 65 de l'Arbitre, paragraphe 44; voir aussi plus haut la note de bas de page 29 pour un bref aperçu des mesures contestées.

⁵⁶ États-Unis, déclaration liminaire, paragraphe 37.

⁵⁷ États-Unis, communication écrite, paragraphe 26.

⁵⁸ États-Unis, réponse à la question n° 2 de l'Arbitre, paragraphe 16.

⁵⁹ États-Unis, communication écrite, paragraphes 26 et 27.

⁶⁰ Voir la décision de l'Arbitre *États-Unis – Article 110 5*, *Loi sur le droit d'auteur* (article 25), paragraphe 3.45.

⁶¹ Décisions des Arbitres *États-Unis – EPO* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 5.27; *États-Unis – Loi sur la compensation* (Amendement Byrd) (CE) (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 3.35; *États-Unis – Jeux* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 3.25.

⁶² Décision des Arbitres *États-Unis – EPO* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphes 5.15 et 5.16.

⁶³ Selon la lecture donnée par la Corée, "l'annulation ou la réduction des avantages" "vis[e] tout résultat négatif de la mesure incompatible avec les règles de l'OMC." C'est la raison pour laquelle un contrefactuel "devrait reposer sur l'hypothèse d'une élimination du résultat négatif". Voir Corée, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 61 de l'Arbitre, paragraphe 32. Nous jugeons cet avis erroné car c'est pour répondre à l'annulation ou la réduction d'un avantage – et non à un quelconque résultat négatif d'une mesure incompatible – qu'un Membre peut demander la suspension de concessions au titre de l'article 22 du Mémorandum d'accord. Pour cette raison, des arbitres antérieurs se sont abstenus de tenir compte des effets commerciaux ou économiques négatifs dans le calcul de l'annulation ou de la réduction des avantages ne découlant pas de l'avantage annulé ou compromis. Voir, par exemple, les décisions des Arbitres *États-Unis –*

Article 110 5), *Loi sur le droit d'auteur (article 25)*, "il est nécessaire de procéder avec circonspection" et de n'examiner que les avantages que la Corée aurait pu escompter "de bonne foi et compte tenu de toutes les circonstances pertinentes".⁶⁴ Ces circonstances incluent les recommandations et décisions adoptées par l'ORD dans le différend correspondant, que nous examinons "dans la mesure pertinente pour notre évaluation de la question de savoir si [le contrefactuel] proposé[] par [le plaignant] reflète précisément les avantages qui lui reviennent en l'espèce".⁶⁵

3.17. En tant que contexte, la première phrase de l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping dispose que les autorités chargées de l'enquête utiliseront "normalement" l'une des deux méthodes de comparaison symétriques, à savoir soit la méthode de comparaison moyenne pondérée à moyenne pondérée (M-M) soit la méthode de comparaison transaction par transaction (T-T), pour établir des marges de dumping; par ailleurs, la deuxième phrase dispose que, lorsque certaines conditions sont remplies, les autorités chargées de l'enquête peuvent recourir à la méthode de comparaison asymétrique "exception[nelle]"⁶⁶, à savoir la méthode de comparaison M-T.⁶⁷ Dans le différend correspondant, l'USDOC, dans l'enquête antidumping, a appliqué cette méthode de comparaison M-T sur la base d'une méthode (la méthode utilisée dans l'affaire *Clous II*)⁶⁸, qui, comme l'Organe d'appel l'a déterminé, n'était pas compatible avec cet alinéa.⁶⁹ Spécifiquement, l'Organe d'appel a constaté que l'USDOC n'avait pas dûment établi l'existence d'une "configuration" des prix de dumping et n'avait pas fourni une "explication" suffisante selon laquelle les méthodes de comparaison normales ne pouvaient pas prendre dûment en compte le dumping ciblé. Il a en outre constaté que les États-Unis, ayant indûment recouru à une méthode de comparaison M-T, avaient procédé d'une manière incorrecte à la comparaison M-T elle-même en utilisant la réduction à zéro.⁷⁰ Les États-Unis ont l'obligation de rendre ces aspects, "tels qu'ils sont appliqués" dans la détermination établie dans le cadre de l'affaire *Lave-linge* et les procédures connexes, conformes à l'article 2.4. et 2.4.2. Cependant, étant donné que les États-Unis ne se sont pas acquittés de cette obligation avant l'expiration du délai raisonnable, leurs mesures antidumping annulent ou compromettent des avantages découlant pour la Corée de l'article 2.4 et 2.4.2 de l'Accord antidumping.⁷¹

3.18. L'Organe d'appel a expliqué que les concepts de "dumping" et de "marge de dumping" étaient des "concepts se rapportant spécifiquement à l'exportation" et que le dumping lui-même était "lié au produit dans la mesure où un droit antidumping [était] perçu en ce qui concerne le produit qui [était] visé par l'enquête et dont il [avait été] constaté qu'il fai[sait] l'objet d'un dumping".⁷² Les droits antidumping ont à la fois un effet sur le commerce du Membre concerné et une incidence directe sur la société assujettie au droit. De fait, les parties ont longuement analysé ces effets des

Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis), paragraphes 5.73 à 5.77 (refus d'inclure les frais de procédure encourus par les entités communautaires au titre de la Loi de 1916); *États-Unis – EPO (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 5.27 (omission des pertes du Canada et du Mexique résultant de l'empêchement de hausses de prix intérieurs dans le calcul de l'annulation ou de la réduction des avantages); et *CE – Bananes III (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphes 6.8, 6.17 et 6.18 (exclusion des marchandises et des services utilisés comme intrants dans la production de bananes pour fixer le niveau de la suspension).

⁶⁴ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Article 110 5), Loi sur le droit d'auteur (article 25)*, note de bas de page 43. Bien que cet arbitrage ait été engagé au titre de l'article 25 du Mémoire d'accord, l'Arbitre a été appelé à "déterminer le niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages", et, pour cette raison nous considérons, comme des arbitres antérieurs agissant au titre de l'article 22:6, que cette décision est pertinente. *Ibid.*, paragraphe 1.1. Voir aussi les décisions des Arbitres *États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 5.26; et *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)*, note de bas de page 9.

⁶⁵ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.37. De plus, les deux parties considèrent que les recommandations et décisions pertinentes adoptées par l'ORD fournissent des indications pertinentes pour choisir un contrefactuel. Voir Corée, réponse à la question n° 4 de l'Arbitre, paragraphe 28; États-Unis, réponse à la question n° 4 de l'Arbitre, paragraphe 18.

⁶⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Lave-Linge*, paragraphe 5.18.

⁶⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Lave-Linge*, paragraphe 5.16.

⁶⁸ Comme l'Organe d'appel l'a expliqué, la méthode utilisée dans l'affaire *Clous II* était une méthode "pour déterminer s'il y avait "dumping ciblé" et s'il fallait utiliser la méthode de comparaison M-T pour déterminer des marges de dumping". Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Lave-Linge*, paragraphe 5.2.

⁶⁹ Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Lave-Linge*, paragraphe 6.4.

⁷⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Lave-Linge*, paragraphes 6.3 à 6.6 et 6.9.

⁷¹ Voir la décision des Arbitres *États-Unis – EPO (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 5.11.

⁷² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier inoxydable (Mexique)*, paragraphe 94.

mesures antidumping sur les exportations de GLD de LG et de Samsung vers les États-Unis⁷³, et ont, en conséquence, proposé des méthodes utilisant les marges de dumping attribuées à ces sociétés coréennes pour calculer la valeur des exportations coréennes de GLD, dans le cas où les États-Unis se seraient mis en conformité avec les recommandations et décisions de l'ORD avant la fin du délai raisonnable. Nous considérons donc que les avantages refusés revenant à la Corée peuvent être mesurés par référence aux exportateurs coréens de GLD, à savoir LG et Samsung, auxquels ont été attribués des taux de droits antidumping établis d'une manière inappropriée dans la détermination finale concernant les GLD.⁷⁴

3.19. Nous observons qu'une approche semblable a été adoptée dans l'affaire *États-Unis – Article 110 5), Loi sur le droit d'auteur*. Dans cette procédure, l'Arbitre a d'abord examiné la nature des avantages qui seraient revenus aux Communautés européennes si les États-Unis avaient rendu leurs mesures conformes à certaines dispositions de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce, concluant que les États-Unis avaient l'obligation d'offrir aux détenteurs de droits d'auteur des CE des droits exclusifs.⁷⁵ Pour cette raison, l'Arbitre a déterminé l'avantage pertinent comme étant les redevances de licences pouvant être obtenues, et il a donc mesuré le niveau des avantages des CE en termes de recettes provenant de redevances qui n'étaient pas obtenus par ces détenteurs de droits des CE.⁷⁶

3.20. Nous notons que les avantages revenant à la Corée ne sont pas, comme cette dernière semble le laisser entendre en proposant un contrefactuel envisageant le retrait, que l'USDOC n'attribuerait de droit antidumping à aucun exportateur coréen, mais que l'USDOC *calculerait* la marge à la base du droit pour LG et Samsung d'une manière compatible avec l'article 2.4 et 2.4.2 de l'Accord antidumping. La Corée n'a contesté ni la constatation de l'existence d'un dommage en relation avec les déterminations concernant les GLD ni les marges de dumping établies sur d'autres bases pour d'autres exportateurs.⁷⁷

3.21. Par conséquent, nous ne considérons pas que le scénario contrefactuel de la Corée envisageant le retrait de l'ordonnance antidumping rende compte avec exactitude de la nature de l'annulation ou de la réduction des avantages résultant pour la Corée de l'Accord antidumping. La proposition de la Corée implique qu'*aucun* droit antidumping ne serait appliqué à un exportateur coréen de GLD, quel qu'il soit. Toutefois, selon nous, la Corée ne pouvait pas raisonnablement s'attendre à ce que les avantages résultant de l'article 2.4 et 2.4.2 de l'Accord antidumping – qui se rapporte au calcul des marges de dumping pour des exportateurs spécifiques – équivaillent à la suppression de l'ordonnance antidumping dans son intégralité et des droits attribués à tous les exportateurs coréens. La position de la Corée va clairement au-delà de la portée de ces avantages.⁷⁸ À cet égard, nous partageons l'avis des États-Unis selon lequel l'adoption du contrefactuel de la Corée "pourrait sembler supposer que le Membre concerné a des obligations qui vont au-delà de ce qui est énoncé dans les recommandations adoptées par l'ORD, à savoir qu'il appartient au Membre de se conformer aux règles de l'OMC."⁷⁹

3.22. Dans le même ordre d'idées, l'adoption de l'approche de la Corée relative au "retrait" de l'ordonnance dans son intégralité risquerait d'aboutir à la détermination d'un niveau de suspension supérieur au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, qui pourrait être "punitif", comme le font observer les États-Unis.⁸⁰ Le retrait de l'ordonnance antidumping implique la

⁷³ Voir Corée, note méthodologique, paragraphe 27; États-Unis, communication écrite, paragraphes 39 à 51; Corée, réponse à la question n° 64 de l'Arbitre, paragraphes 38 à 40; et États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 64 de l'Arbitre, paragraphes 34 à 36.

⁷⁴ Voir Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Large Residential Washers from the Republic of Korea, 77 Fed. Reg. 75988 (Dec. 26, 2012), (pièce KOR-5).

⁷⁵ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Article 110 5), Loi sur le droit d'auteur (article 25)*, paragraphes 3.11 à 3.15.

⁷⁶ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Article 110 5), Loi sur le droit d'auteur (article 25)*, paragraphes 3.18 et 3.19.

⁷⁷ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 55 de l'Arbitre, paragraphe 14.

⁷⁸ Même si nous partageons l'avis de la Corée selon lequel le droit d'imposer des droits antidumping "n'est pas absolu", nous n'examinons pas les droits et obligations des États-Unis au titre de l'Accord antidumping mais les avantages résultant pour la Corée de cet accord, dans le but bien précis de déterminer un scénario contrefactuel approprié. Voir Corée, réponse à la question n° 65 de l'Arbitre, paragraphe 44.

⁷⁹ États-Unis, réponse à la question n° 2 c) de l'Arbitre, paragraphe 13.

⁸⁰ États-Unis, réponse à la question n° 2 c) de l'Arbitre, paragraphe 13. Dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, l'Arbitre a souligné ce qui suit: "[p]our déterminer si ce niveau proposé est "équivalent", nous devons prendre soin de nous assurer que le niveau de la suspension n'est ni réduit à un niveau inférieur au niveau de

suppression des droits imposés à tous les exportateurs coréens de GLD⁸¹, que les marges pertinentes soient calculées selon les méthodes de comparaison M-M, T-T ou M-T, ou sur la base des données de fait disponibles défavorables, comme cela a été le cas pour Daewoo.⁸² Daewoo n'était pas visée par les recommandations et décisions de l'ORD, comme le note la Corée, et ne devrait pas être incluse *de facto* dans ces recommandations et décisions du fait de la suppression des droits frappant Samsung et LG.⁸³ Par conséquent, un scénario contrefactuel supposant que le droit pour Daewoo devrait être supprimé avec le retrait de l'ordonnance antidumping ne serait pas raisonnable.

3.23. En outre, bien que dans toutes les procédures antérieures au titre de l'article 22:6, à l'exception d'une seule, les arbitres aient déterminé que la suppression de la mesure était un contrefactuel approprié, cette pratique ne dicte pas le résultat dans le présent arbitrage, ainsi que le laisse entendre la Corée.⁸⁴ Comme l'Arbitre dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, nous ne considérons pas que l'article 3:7 du Mémoire d'accord – qui dispose que l'objectif d'une procédure de règlement des différends est "habituellement" le retrait de la mesure incompatible – signifie que cela soit le seul résultat possible.⁸⁵ En l'espèce, le "retrait" de l'ordonnance antidumping serait un résultat compatible avec les règles de l'OMC, mais pas un résultat qui refléterait raisonnablement la portée des avantages annulés ou compromis revenant à la Corée et à ses exportateurs de GLD.

3.24. Pour nous acquitter de notre mandat, nous devons faire en sorte que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages soit *équivalent* au niveau de la suspension. C'est un exercice qui dépend nécessairement des données factuelles et pour lequel nous "ten[ons] compte des circonstances spécifiques de la présente affaire".⁸⁶ Nous partageons l'avis des États-Unis selon lequel il n'est pas "raisonnable" de supposer qu'un Membre n'"entreprend[rait] aucune action pour remédier à des importations faisant l'objet d'un dumping", alors que l'article VI du GATT de 1994 dispose que ce dumping "est condamnable s'il cause ou menace de causer un dommage important".⁸⁷ Toutefois, cette action doit être compatible avec l'Accord antidumping, ce qui n'était pas le cas des mesures des États-Unis, comme les constatations adoptées par l'ORD l'indiquent clairement. Par conséquent, nous examinons ensuite la question de savoir quel autre contrefactuel possible serait plausible ou raisonnable.

3.2.2.2 Autre contrefactuel possible

3.25. Les États-Unis soutiennent que "la modification – et non la suppression – de[] [leurs] mesures antidumping ... visant les GLD en provenance de Corée" constitue un contrefactuel plausible et raisonnable.⁸⁸ Pour les raisons expliquées plus haut, nous convenons qu'un contrefactuel envisageant le retrait de la mesure antidumping n'est pas approprié. Dans la présente section, nous évaluerons l'autre contrefactuel possible proposé par les États-Unis, dans lequel, du fait de l'application d'une méthode de comparaison M-M, la marge pour LG passe de 13,02% à [[**]] et

l'annulation ou de la réduction des avantages revenant à la partie plaignante, de nature à porter atteinte aux droits de celle-ci, ni supérieur au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, de sorte qu'il en deviendrait punitif." Décision de l'Arbitre *États-Unis – Jeux* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 3.24.

⁸¹ La Corée exclut néanmoins la marge pour Daewoo, qui est calculée sur la base des "données de fait disponibles défavorables", de son calcul de l'annulation ou de la réduction des avantages. Voir Corée, note méthodologique, paragraphe 42. Bien que la détermination du contrefactuel et le calcul de l'annulation ou de la réduction des avantages soient des étapes distinctes du point de vue de l'analyse, la première sert de base à la seconde. Il apparaît que le calcul de la Corée, en tant que tel, est peu compatible avec l'approche contrefactuelle relative à la suppression de l'ordonnance antidumping dans son intégralité.

⁸² Voir Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Large Residential Washers from the Republic of Korea, 77 Fed. Reg. 75988 (Dec. 26, 2012), (pièce KOR-05).

⁸³ La Corée ne considère pas que Daewoo joue un "rôle dans la détermination du caractère plausible ou du caractère raisonnable du contrefactuel", puisqu'elle "n'était pas visée par la procédure de groupe spécial ou de l'Organe d'appel". Nous ne partageons pas cet avis. Corée, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 59 a) de l'Arbitre, paragraphe 30.

⁸⁴ Voir Corée, communication écrite, paragraphe 23; réponse à la question n° 2 c) de l'Arbitre, paragraphe 22.

⁸⁵ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Jeux* (article 22:6 – *États-Unis*) paragraphe 3.46. Nous notons que, au titre de l'article 3:7 du Mémoire d'accord, la préférence va avant tout à une "solution mutuellement acceptable pour les parties et compatible avec les accords visés".

⁸⁶ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Jeux* (article 22:6 – *États-Unis*) paragraphe 3.41.

⁸⁷ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 65 de l'Arbitre, paragraphe 40.

⁸⁸ États-Unis, déclaration liminaire, paragraphe 21. Voir aussi États-Unis, communication écrite, paragraphes 24 à 30.

celle pour Samsung est réduite à zéro pour cent⁸⁹, ce qui aboutit à un droit antidumping moyen pondéré de $[[***]]$.⁹⁰

3.26. Comme nous l'avons fait pour la Corée dans la section précédente, nous examinons à présent le contrefactuel des États-Unis, du point de vue du caractère plausible et du caractère raisonnable, afin de calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages revenant à la Corée.⁹¹

3.27. Nous observons que l'USDOC a calculé des marges de dumping pour LG et Samsung en utilisant la méthode de comparaison M-M, pendant l'enquête concernant les GLD, dans le cadre de son examen de la question de savoir s'il convenait d'utiliser la méthode de comparaison M-T.⁹² Ainsi, ces marges contrefactuelles calculées selon la méthode M-M et proposées par les États-Unis étaient antérieures au présent arbitrage et n'ont pas été calculées à cette fin. En outre, dans le différend correspondant, les constatations du Groupe spécial et de l'Organe d'appel se rapportaient exclusivement à l'invocation et à l'application de la méthode de comparaison exceptionnelle M-T.⁹³ Par conséquent, dans les circonstances du présent différend, il ne serait pas déraisonnable ou invraisemblable de supposer que la mise en conformité aurait pu être assurée par l'application d'une méthode de comparaison normale, qui éliminerait la source d'incompatibilité liée à l'invocation et à l'application de la méthode de comparaison exceptionnelle.

3.28. Toutefois, selon la Corée, le "remplacement de la marge calculée pour LG par une marge différente s'appuyant prétendument sur la première phrase de l'article 2.4.2 ne peut pas être "plausible" ou "raisonnable" parce que cela exigerait de l'Arbitre qu'il examine la compatibilité avec les règles de l'OMC d'un scénario hypothétique".⁹⁴ La Corée fait également valoir qu'"on ne peut pas supposer que les États-Unis appliqueraient la première phrase de l'article 2.4.2 d'une manière compatible avec les règles de l'OMC", lesquels demandent plutôt "une détermination de fond selon laquelle [la] mesure de mise en conformité hypothétique serait compatible avec les règles de l'OMC".⁹⁵ La Corée soutient par ailleurs qu'il ne serait pas juridiquement possible de recalculer les marges de dumping au titre de la première phrase de l'article 2.4.2 sans d'abord réformer les mesures "en tant que telles", citant l'explication des États-Unis concernant leur processus de mise en œuvre sur le plan interne des recommandations et décisions de l'ORD pendant la procédure au titre de l'article 21:3 c).⁹⁶

3.29. Nous pensons comme la Corée que notre mandat empêche l'examen sur le fond d'une mesure prise pour se conformer aux recommandations et décisions de l'ORD⁹⁷ – une question qui relève

⁸⁹ États-Unis, communication écrite, note de bas de page 24 et paragraphes 27 et 28; et réponse à la question n° 66 b) de l'Arbitre, paragraphe 51. Les marges de dumping calculées pour LG et Samsung selon les méthodes de comparaison M-M et M-T figurent dans la détermination antidumping finale. Voir Memorandum to the File from David Goldberger and Rebecca Trainor re: Antidumping Duty Investigation of Large Residential Washers from Korea, Final Determination Margin Calculation for LG Electronics Inc. (LGE) and LG Electronics USA, Inc. (LGEUS; collectively, "LG") (December 18, 2012), (pièce USA-28) (RCC), page 127; et Memorandum to the File from Henry Almond and Kate Johnson re: Antidumping Duty Investigation of Large Residential Washers (Washing Machines) from Korea, Samsung Final Determination Calculation Memorandum (December 18, 2012), (pièce USA-33) (RCC), page 125.

⁹⁰ Ce taux de $[[***]]$ est un chiffre construit qui n'apparaît dans aucune enquête ou détermination correspondante. Les États-Unis ont établi cette marge de dumping fondée sur le taux M-M de $[[***]]$ pour LG, calculée initialement par l'USDOC dans sa détermination préliminaire, sur la base du "calcul présenté dans la note méthodologique de la Corée". Ils ont expliqué ce qui suit: "[a]insi, si la marge de dumping pour Samsung est ramenée à zéro pour cent et la marge de dumping pour LG est ramenée à $[[***]]$, alors $0 \times 0,31 + [[***]] \times (1 - 0,31) = [[***]]$." Voir États-Unis, communication écrite, note de bas de page 24.

⁹¹ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Jeux* (article 22:6 – *États-Unis*) paragraphe 3.27. Voir aussi la décision de l'Arbitre *États-Unis – Thon II (Mexique)* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 4.5.

⁹² Voir le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Lave-Linge*, paragraphes 7.54 à 7.56.

⁹³ En particulier, le Groupe spécial et l'Organe d'appel ont constaté que l'USDOC n'avait pas dûment établi les conditions d'utilisation de la méthode de comparaison "... exception[nelle]" M-T et que, par ailleurs, les États-Unis avaient indûment appliqué cette méthode de comparaison M-T en l'appliquant aux transactions ne relevant pas de la configuration et en utilisant la réduction à zéro. Voir le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Lave-Linge*, paragraphes 8.1.a.i, iii, xiv et xv; et le rapport de l'Organe d'appel, paragraphes 6.2 à 6.11. Il n'apparaît pas que la Corée conteste cette interprétation des constatations.

⁹⁴ Corée, réponse à la question n° 55 de l'Arbitre, paragraphe 19. Voir aussi Corée, réponse à la question n° 2 a) de l'Arbitre, paragraphe 14.

⁹⁵ Corée, réponse à la question n° 55 de l'Arbitre, paragraphe 16.

⁹⁶ Corée, réponse à la question n° 54 de l'Arbitre, paragraphes 6 à 8.

⁹⁷ Voir, par exemple, la décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi de 1916 (CE)* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 7.4.

d'une procédure au titre de l'article 21:5.⁹⁸ Nous n'évaluons pas la compatibilité avec les règles de l'OMC des mesures de mise en conformité; en fait, nous examinons le caractère raisonnable ou le caractère plausible de certains scénarios contrefactuels hypothétiques. Il apparaît cependant que la Corée amalgame le rôle de l'arbitre désigné au titre de l'article 22:6 et celui d'autres organes juridictionnels de l'OMC. En outre, notre examen, à la différence de l'examen fait par un arbitre désigné au titre de l'article 21:3 c), qui concerne l'établissement du délai raisonnable, est nécessairement sans rapport avec la mise en œuvre effective.⁹⁹ Nous nous abstenons de "formul[er] ... [une] constatation ou [une] détermination spécifique quant aux circonstances exactes ... et quant aux conditions spécifiques"¹⁰⁰ sur la façon dont l'USDOC en viendrait à appliquer une méthode de comparaison "normale[]" au titre de la première phrase de l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping.¹⁰¹ Un scénario contrefactuel plausible ou raisonnable peut ou non refléter les options de mise en œuvre étudiées dans le contexte d'une procédure au titre de l'article 21:3 c).¹⁰² Nous reprenons la déclaration de prudence formulée par la Corée selon laquelle "il ne faudrait pas confondre ce que les États-Unis auraient pu faire pour mettre en œuvre les recommandations et décisions de l'ORD avec le contrefactuel approprié afin de calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages."¹⁰³

3.30. Ainsi, nous considérons que l'application d'une méthode de comparaison "normale[]", au titre de la première phrase de l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping, constitue un scénario raisonnable et plausible – qui reflète les avantages devant revenir à la Corée. Nous passons ensuite à la question de savoir si les marges calculées à l'aide de la méthode M-M, qui ont été déterminées pour LG et Samsung dans l'enquête initiale correspondante – et, par conséquent, le taux de droit antidumping moyen pondéré de [***] – représentent un indicateur indirect approprié pour les droits qui existeraient si une méthode de comparaison "normale[]" avait été appliquée et pouvait donc être utilisée pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Pour ce faire, nous précisons que nous n'évaluons pas la compatibilité d'une mesure avec les règles de l'OMC mais que nous déterminons le caractère approprié d'un chiffre en "nous fond[ant], autant que possible, sur des renseignements crédibles, factuels et vérifiables."¹⁰⁴

3.31. Au cours de l'enquête antidumping concernant les GLD en provenance de Corée, les marges calculées à l'aide de la méthode M-M ont été divulguées à LG et à Samsung.¹⁰⁵ Bien que le gouvernement coréen n'ait pas obtenu cette divulgation pendant l'enquête antidumping, il a eu la possibilité de formuler des observations sur ces taux dans la présente procédure d'arbitrage, après que les États-Unis ont présenté, en tant que pièces, les mémorandums sur les calculs sous-jacents pour les déterminations préliminaire et finale.¹⁰⁶ L'Arbitre a posé plusieurs questions à la Corée au

⁹⁸ Corée, réponse à la question n° 60 b) de l'Arbitre, paragraphe 30.

⁹⁹ En revanche, un arbitre désigné au titre de l'article 21:3 c) doit déterminer "le délai qui est raisonnable à la lumière des circonstances propres à un différend" et pour ce faire, "il faut ... examiner comment le Membre se propose de procéder à la mise en œuvre conformément à son droit interne." Décision de l'Arbitre *États-Unis – Lave-linge (article 21:3 c)*, paragraphes 3.7 et 3.8.

¹⁰⁰ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.59.

¹⁰¹ La Corée laisse entendre que, pour qu'un arbitre accepte le contrefactuel des États-Unis, il lui faudrait supposer que l'USDOC a revu sa décision d'appliquer la méthode de comparaison M-T, sur la base de l'application de règles (à savoir le critère utilisé dans l'affaire *Clous II* ou la méthode FPD) qui ont pu être modifiées depuis la détermination antidumping finale et qu'il est parvenu à une décision différente. Corée, réponse à la question n° 55 de l'Arbitre, paragraphe 18.

¹⁰² Les hypothèses faites par l'arbitre désigné au titre de l'article 21:3 c) peuvent éclairer, mais non déterminer, le choix d'un contrefactuel. Voir la décision de l'Arbitre *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.60.

¹⁰³ Corée, réponse à la question n° 55 de l'Arbitre, paragraphe 19.

¹⁰⁴ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 5.54.

¹⁰⁵ Les deux parties ont confirmé que LG et Samsung avaient reçu plusieurs documents de divulgation pendant l'enquête antidumping. Voir États-Unis, réponse à la question n° 70 b) de l'Arbitre, paragraphes 60 à 63; et Corée, réponse à la question n° 70 a) de l'Arbitre, paragraphes 49 et 51.

¹⁰⁶ Voir Memorandum to the File from David Goldberger and Rebecca Trainor re: Antidumping Duty Investigation of Large Residential Washers (Washing Machines) from Korea, Preliminary Determination Margin Calculation for LG Electronics Inc. and LG Electronics USA, Inc. (collectively, "LG") (July 27, 2012), (pièce USA-24) (RCC); États-Unis, réponse à la question n° 70 b) de l'Arbitre, paragraphe 68. Voir aussi Memorandum to the File from David Goldberger and Rebecca Trainor re: Antidumping Duty Investigation of Large Residential Washers from Korea, Final Determination Margin Calculation for LG Electronics Inc. (LGE) and LG Electronics USA, Inc. (LGEUS; collectively, "LG") (December 18, 2012), (pièce USA-28) (RCC); Memorandum to the File from Henry Almond and Kate Johnson re: Antidumping Duty Investigation of Large Residential Washers (Washing Machines) from Korea, Preliminary Determination Margin Calculation for Samsung Electronics Co., Ltd. and Samsung Electronics America, Inc. (collectively, "Samsung") (July

sujet de ces taux en relation avec le contrefactuel proposé par les États-Unis impliquant l'utilisation de la méthode de comparaison M-M. Cependant, la Corée n'a appelé l'attention de l'Arbitre sur aucune question qui indiquerait que les chiffres communiqués par les États-Unis n'étaient pas crédibles ou factuels.¹⁰⁷ Compte tenu de ces circonstances factuelles, et rappelant que les marges de dumping établies à l'aide de la méthode M-M ont été calculées pour des raisons sans rapport avec le présent arbitrage, nous considérons que les marges établies à l'aide de la méthode M-M sont "crédibles, factuelles et vérifiables" pour constituer la base du calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

3.32. Compte tenu de ce qui précède, nous considérons qu'un scénario contrefactuel dans lequel l'USDOC appliquait une méthode de comparaison "normale[]", au titre de la première phrase de l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping, refléterait un scénario raisonnable dans lequel les États-Unis se conformaient aux recommandations et décisions de l'ORD, et que le taux de droit antidumping moyen pondéré de [***], calculé selon la méthode de comparaison M-M, est un chiffre crédible, factuel et vérifiable pour fonder notre calcul de l'annulation ou de la réduction des avantages.

3.33. Ayant analysé et déterminé le contrefactuel approprié pour les mesures antidumping, visées par les recommandations et décisions "tel qu'appliqué", nous procédons à présent de la même façon pour les mesures compensatoires.

3.2.3 Contrefactuel pour les mesures compensatoires

3.2.3.1 Positions des parties

3.34. La Corée cherche à faire appliquer un scénario contrefactuel dans lequel les États-Unis suppriment les mesures compensatoires pour se conformer aux recommandations et décisions adoptées par l'ORD – le même contrefactuel que celui qu'elle propose pour les mesures antidumping.¹⁰⁸ Selon la Corée, seul ce scénario permettrait de ne laisser "aucun doute" sur le fait que les mesures incompatibles avec les règles de l'OMC ont été mises en conformité.¹⁰⁹ La Corée considère en outre que ce contrefactuel est compatible avec l'article 3:7 du Mémoire d'accord, qui prévoit le retrait comme "objectif premier" en l'absence d'une solution mutuellement convenue", ainsi qu'avec des procédures antérieures au titre de l'article 22:6 "dans lesquelles les arbitres ont constaté qu'un contrefactuel approprié [était] un contrefactuel dans lequel la mesure incompatible avec les règles de l'OMC [était] supprimée à la date d'expiration du délai raisonnable".¹¹⁰ Pour ces raisons, la Corée soutient que son contrefactuel "est à la fois raisonnable et plausible."¹¹¹ Elle propose que le droit compensateur pour Samsung soit ramené à 0,00%.¹¹²

3.35. Les États-Unis acceptent un taux "prudent" de 0,00% "aux fins de cette analyse" mais pas un contrefactuel envisageant la suppression, puisque "diverses mesures possibles pourraient être prises pour se conformer aux recommandations de l'ORD relatives à certains aspects de[s] mesure[s] compensatoire[s] des États-Unis".¹¹³ Ils observent en outre que Daewoo s'est vu attribuer un taux de droit compensateur sur la base de l'application des données de fait disponibles, qui n'était pas visé par les recommandations et décisions adoptées par l'ORD.¹¹⁴ Cela donne à penser qu'il n'y a pas d'obligation de suppression ...¹¹⁵ Toutefois, les États-Unis laissent seulement entendre que,

27, 2012), (pièce USA-29) (RCC); et Memorandum to the File from Henry Almond and Kate Johnson re: Antidumping Duty Investigation of Large Residential Washers (Washing Machines) from Korea, Samsung Final Determination Calculation Memorandum (December 18, 2012), (pièce USA-33) (RCC).

¹⁰⁷ Voir, par exemple, Corée, réponse aux questions n° 15 et 70 de l'Arbitre.

¹⁰⁸ Corée, note méthodologique, paragraphe 4; communication écrite, paragraphe 23.

¹⁰⁹ Corée, communication écrite, paragraphe 23.

¹¹⁰ Corée, communication écrite, paragraphe 23.

¹¹¹ Corée, communication écrite, paragraphe 23.

¹¹² Corée, note méthodologique, paragraphes 35, 39, 43 et 44. Voir aussi Corée, communication écrite, paragraphe 27; et réponse à la question n° 59 b) de l'Arbitre, paragraphe 25.

¹¹³ États-Unis, communication écrite, paragraphe 30.

¹¹⁴ États-Unis, communication écrite, paragraphe 30.

¹¹⁵ États-Unis, communication écrite, paragraphe 30.

selon eux, un autre contrefactuel possible approprié serait que "le taux de droit compensateur imposé à Samsung soit de nouveau déterminé et ramené à zéro".¹¹⁶

3.2.3.2 Évaluation

3.36. La Corée et les États-Unis considèrent qu'un contrefactuel approprié se traduirait par l'application d'un taux de droit compensateur de 0,00% à Samsung, mais sont en désaccord sur le scénario hypothétique qui aboutirait à ce résultat. Nous sommes guidés par des considérations liées au caractère plausible et au caractère raisonnable, qui se rapportent aux avantages annulés ou compromis par les mesures compensatoires dont il a été déterminé qu'elles étaient incompatibles "telles qu'appliquées". Nous commençons donc notre analyse en identifiant les avantages auxquels la Corée aurait pu s'attendre "de bonne foi et compte tenu de toutes les circonstances pertinentes", par référence aux recommandations et décisions adoptées par l'ORD.¹¹⁷

3.37. En résumé, le Groupe spécial a constaté que certains aspects des déterminations de l'USDOC – à savoir selon lesquelles certains programmes fiscaux coréens bénéficiant à Samsung constituaient des subventions spécifiques – étaient incompatibles avec l'article 2.1 c) de l'Accord SMC. Cette disposition permet à une autorité chargée de l'enquête de "constater que les subventions sont spécifiques *de facto* lorsqu'elles entraînent l'"octroi à certaines entreprises de montants de subvention disproportionnés""¹¹⁸; cependant, l'USDOC n'a pas procédé à "l'analyse relationnelle exigée du montant de la subvention reçu par Samsung" ni pris en compte deux facteurs obligatoires mentionnés à l'article 2.1 c).¹¹⁹ En outre, l'Organe d'appel a déterminé que la façon dont l'USDOC avait calculé le montant de la subvention accordée à Samsung au titre de ces programmes était incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 19.4 de l'Accord SMC et de l'article VI:3 du GATT de 1994.¹²⁰

3.38. Sur la base de ce qui précède, nous comprenons que les avantages pertinents résultant pour la Corée des articles 19.4 et 2.1 c) de l'Accord SMC et de l'article VI:3 du GATT de 1994 se rapportent à la façon dont a été déterminée l'existence du subventionnement et au calcul du montant de la subvention. En ce sens – et comme l'Organe d'appel l'a indiqué – les déterminations de l'USDOC ont conduit à ce qu'un droit compensateur "dépassant" la subvention dont l'existence avait été constatée soit imposé à Samsung.¹²¹ Cependant, il n'y a pas eu d'allégations formulées devant le Groupe spécial, ou de constatations adoptées par l'ORD, en ce qui concerne LG et Daewoo. Par conséquent, la Corée ne pouvait que raisonnablement attendre des États-Unis qu'ils s'acquittent de leurs obligations au titre de l'Accord SMC et du GATT de 1994 dans un scénario dans lequel ces incompatibilités, relatives à la détermination et au calcul du taux de subventionnement, étaient supprimées pour Samsung. Ainsi, nous jugeons approprié de mesurer l'avantage revenant à la Corée par référence aux exportateurs coréens de GLD.

3.39. Nous convenons avec les États-Unis qu'un contrefactuel approprié ne serait pas la suppression de l'ordonnance en matière de droits compensateurs concernant les GLD, dans son intégralité, car cela impliquerait la suppression de l'ordonnance pour LG et Daewoo, en plus de Samsung. Les incompatibilités avec les règles de l'OMC identifiées par le Groupe spécial et l'Organe d'appel ne se rapportaient pas aux déterminations de l'USDOC concernant les deux premières sociétés. Par conséquent, le contrefactuel de la Corée irait au-delà de la portée des avantages résultant pour elle de l'Accord SMC et du GATT de 1994. À cet égard, nous renvoyons à notre raisonnement sur les mesures antidumping qui est, selon nous, également pertinent.

3.40. En fait, un contrefactuel dans lequel le taux pour Samsung serait de nouveau déterminé d'une manière compatible avec les articles 19.4 et 2.1 c) de l'Accord SMC et l'article VI:3 du GATT de 1994 serait raisonnable et plausible, reflétant la portée des avantages résultant pour la Corée de ces dispositions.¹²² Nous notons que les parties conviennent qu'un taux de 0,00% attribué à Samsung

¹¹⁶ Les États-Unis laissent entendre que le contrefactuel devrait supposer que le taux de droit compensateur est ramené à zéro uniquement pour Samsung. États-Unis, réponse à la question n° 59 a) i) de l'Arbitre, paragraphe 32.

¹¹⁷ Voir la décision de l'Arbitre *États-Unis – Article 110 5), Loi sur le droit d'auteur (article 25)*, note de bas de page 43.

¹¹⁸ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Lave-Linge*, paragraphe 7.233.

¹¹⁹ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Lave-Linge*, paragraphes 7.244, 7.250 et 7.255.

¹²⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Lave-Linge*, paragraphes 6.14 à 6.16.

¹²¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Lave-Linge*, paragraphes 5.253 et 5.284.

¹²² États-Unis, réponse à la question n° 59 a) ii) de l'Arbitre, paragraphe 34.

serait un taux contrefactuel approprié. Comme les parties, nous admettons qu'il faudrait attribuer un taux de 0,00% à Samsung aux fins du calcul de l'annulation ou de la réduction des avantages dans le présent arbitrage.¹²³

3.41. Compte tenu de ce qui précède, et aux fins du contrefactuel qui suppose une détermination compatible avec les règles de l'OMC du montant du subventionnement, nous considérons qu'une valeur nulle est un indicateur indirect raisonnable dans le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.¹²⁴

3.2.4 Période appropriée

3.42. Nous examinons à présent la période qui sert de base au calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

3.43. Il n'y a dans le Mémoire d'accord aucune règle prescrivant la période à retenir pour déterminer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Des arbitrages antérieurs au titre de l'article 22:6, ayant été précédés par des procédures au titre de l'article 21:5, ont utilisé la période d'un an suivant immédiatement l'expiration du délai raisonnable comme base pour le calcul.¹²⁵ Les parties au présent arbitrage conviennent que 2017 – l'année où le délai raisonnable a pris fin – devrait être la période utilisée aux fins du calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages¹²⁶, et proposent d'utiliser des données d'entrée antérieures à l'expiration du délai raisonnable.¹²⁷ Nous partageons leur avis, et nous calculerons le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages par référence à 2017, à l'exception de ce qui est mentionné plus loin dans la section 3.3.4.

3.3 Modèles proposés pour évaluer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages

3.3.1 Introduction

3.44. Dans les sections précédentes, nous avons identifié les contrefactuels appropriés pour, respectivement, les mesures antidumping et les mesures compensatoires en cause dans le différend correspondant, ainsi que la période, qui servent conjointement de base pour le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages en ce qui concerne les GLD. Nous procédons maintenant à ce calcul.

3.45. Les deux parties proposent de quantifier le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages à l'aide d'un modèle économique.¹²⁸ En termes généraux, un modèle économique est un

¹²³ À cet égard, nous notons que, pour l'une des deux mesures faisant l'objet de mesures compensatoires, l'incompatibilité ne se rapportait pas au montant de la subvention mais au fait que les États-Unis n'avaient pas dûment déterminé si la subvention était spécifique et si, par conséquent, elle pouvait donner lieu à une quelconque mesure compensatoire. S'agissant de l'autre subvention, les États-Unis n'ont pas indiqué le taux de subventionnement dont l'existence aurait pu être constatée si les États-Unis avaient dûment imputé la subvention, et nous ne disposons par ailleurs d'aucun élément nous permettant d'examiner ce taux. Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Lave-Linge*, paragraphes 6.14 à 6.16.

¹²⁴ Nous trouvons d'autres éléments qui confirment notre conclusion dans les recommandations et décisions adoptées par l'ORD. Dans le différend correspondant, les mesures compensatoires contestées se rapportaient à la question de savoir si certaines subventions étaient spécifiques, c'est-à-dire la question de savoir si elles pouvaient donner lieu à une mesure compensatoire, ainsi qu'à l'application du droit compensateur, et non au *calcul* du taux de subventionnement. Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Lave-Linge*, paragraphes 6.12 à 6.16. Par conséquent, de même que ces recommandations et décisions adoptées par l'ORD diffèrent en ce qui concerne les constatations "tel qu'appliqué" pour les mesures compensatoires et les mesures antidumping, les approches contrefactuelles diffèrent elles aussi.

¹²⁵ Voir les décisions des Arbitres *CE – Hormones (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 37; *États-Unis – Coton upland (article 22:6 – États-Unis II)*, paragraphe 4.118; et *États-Unis – EPO (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 6.32.

¹²⁶ Voir Corée, communication écrite, paragraphe 23; États-Unis, communication écrite, paragraphe 23; Corée, réponse à la question n° 6 de l'Arbitre, paragraphe 36; et États-Unis, réponse à la question n° 6 de l'Arbitre, paragraphe 25.

¹²⁷ Voir, par exemple, Corée, note méthodologique, appendice A; États-Unis, communication écrite, paragraphes 55 et 122; et États-Unis, réponse à la question n° 75 de l'Arbitre, paragraphe 79.

¹²⁸ Voir Corée, note méthodologique, paragraphe 24; et États-Unis, communication écrite, paragraphe 67.

système d'équations représentant des processus complexes sous une forme simplifiée.¹²⁹ Cette expression mathématique permet, entre autres choses, de prévoir ou de simuler les effets sur les courants d'échanges résultant de la modification d'un aspect d'une politique commerciale.¹³⁰ Des arbitres antérieurs ont accepté l'utilisation de modèles économiques, avec ou sans modification, pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.¹³¹ Nous procéderons de la même façon.

3.46. Nous décrivons d'abord les modèles proposés par les parties, ainsi que les objections soulevées par celles-ci, avant de déterminer si l'un des modèles est approprié aux fins du présent différend et devrait être utilisé comme base de nos calculs. Enfin, nous nous prononcerons sur des questions relatives aux calculs sur lesquelles les parties ont des vues notablement différentes. Ces questions incluent l'ampleur des élasticités de la demande, de l'offre et de substitution, la taille du marché des GLD et le montant des importations états-uniennes de GLD en provenance de Corée.

3.47. Cependant, nous examinons tout d'abord une question soulevée par les États-Unis concernant le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

3.3.2 Question de savoir si l'Arbitre devrait conclure que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages est nul

3.48. Bien qu'ils aient proposé un modèle économique pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, les États-Unis font néanmoins valoir que "le niveau correct de l'annulation ou de la réduction des avantages est nul". Selon eux, "la réduction ou la suppression des mesures antidumping et des mesures compensatoires des États-Unis visant les GLD en provenance de Corée, après l'expiration du délai raisonnable, n'entraînerait aucune augmentation de la valeur des exportations de GLD de la Corée vers les États-Unis".¹³² Les États-Unis mentionnent des éléments de preuve "sous la forme de nombreuses déclarations publiques faites par Samsung et LG" qui indiquent que ces sociétés ont interrompu leur production en Corée et l'ont déplacée dans d'autres pays¹³³ – des décisions qui "n'ont pas été prises en réponse à l'imposition des mesures antidumping et des mesures compensatoires des États-Unis."¹³⁴ La Corée conteste ces éléments de preuve et les conclusions qui peuvent en être tirées.¹³⁵ Selon elle, les États-Unis "ne fournissent aucune base crédible pour faire valoir que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour la Corée est nul".¹³⁶ Nous considérons que les États-Unis n'ont pas fourni des éléments de preuve suffisants qui permettraient à l'Arbitre de quantifier le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages comme étant nul, ainsi qu'il est expliqué plus loin.

3.49. Premièrement, et en dépit d'une demande spécifique de l'Arbitre, les États-Unis se sont abstenus de présenter de quelconques éléments de preuve empiriques (ou économétriques) et se sont au lieu de cela entièrement appuyés sur les déclarations de Samsung et LG.¹³⁷ Selon eux, ces éléments de preuve "ne sont pas nécessaires".¹³⁸ Nous devons toutefois "estimer l'annulation et la

¹²⁹ Voir R. Hallren and D. Riker, *An Introduction to Partial Equilibrium Modelling of Trade Policy*, Economic Working Paper Series (Working Paper 2017-07-B), U.S. International Trade Commission, July 2017, (pièce KOR-15), page 3.

¹³⁰ Voir R. Hallren and D. Riker, *An Introduction to Partial Equilibrium Modelling of Trade Policy*, Economic Working Paper Series (Working Paper 2017-07-B), U.S. International Trade Commission, July 2017, (pièce KOR-15), page 3.

¹³¹ Comme l'Arbitre dans l'affaire *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, nous "pensons plutôt que l'option de l'utilisation de modèles économiques dans les arbitrages au titre de l'article 22:6 offre une possibilité de s'assurer l'entière coopération des parties et, partant, de garantir des résultats plus précis et plus crédibles lorsque l'autre solution possible peut être de choisir entre des approches simplistes et éventuellement inconciliables." Décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.79.

¹³² États-Unis, communication écrite, paragraphe 31.

¹³³ États-Unis, communication écrite, paragraphes 39 et 40.

¹³⁴ États-Unis, réponse à la question n° 5 de l'Arbitre, paragraphe 19.

¹³⁵ Voir Corée, communication écrite, paragraphes 38 à 40.

¹³⁶ Corée, communication écrite, paragraphe 41.

¹³⁷ États-Unis, réponse à la question n° 20 de l'Arbitre, paragraphe 65.

¹³⁸ En particulier, les États-Unis n'ont pas considéré que des éléments de preuve empiriques ou économétriques étaient nécessaires, puisque les déclarations faites par Samsung et LG, à elles seules, "indiquaient clairement leurs décisions en matière d'investissement et leur intention future de transférer la production aux États-Unis, qui traduisaient à la fois le manque d'intérêt et de capacités de ces sociétés pour

réduction des avantages causées par [la mesure incompatible] (et présumées exister conformément à l'article 3:8 du Mémoire d'accord)" en "ax[ant] [notre analyse] sur les courants d'échanges" pour "estimer les échanges non réalisés".¹³⁹ Nous ne pouvons pas entreprendre cette estimation sans un montant "dûment quantifié" de l'annulation ou de la réduction des avantages, même si, selon les allégations, ce montant est nul.¹⁴⁰ Comme dans l'affaire *États-Unis – Loi de 1916 (CE)* (article 22:6 – *États-Unis*), dans laquelle les Communautés européennes n'avaient fait que fournir des exemples de frais de procédure à inclure dans le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, les États-Unis, de façon analogue, n'ont fait que fournir des déclarations non étayées.¹⁴¹ Nous nous abstenons d'inférer d'une sélection de déclarations de sociétés privées la totalité de l'effet sur le commerce des mesures des États-Unis, car cela ne serait que pure spéculation. En conséquence, sur la base de ces seuls éléments de preuve, nous ne pouvons pas conclure que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages est nul.¹⁴²

3.50. Deuxièmement, les États-Unis font référence à des constatations faites par la Commission du commerce international des États-Unis (USITC), dans le contexte d'une enquête en matière de sauvegardes, selon lesquelles LG et Samsung "remplaceront la plupart de leurs importations de GLD par des GLD de fabrication nationale", pour étayer l'idée que ces sociétés ont déplacé leur production pour des raisons autres que l'imposition de droits antidumping et de droits compensateurs.¹⁴³ La Corée fait toutefois valoir que, dans cette même pièce, l'USITC a également noté que "[p]endant la période couverte par l'enquête, LG et Samsung [avaient] déplacé la production des GLD, destinés au marché des États-Unis, de la Corée et du Mexique vers la Chine à peu près au moment où le Département du commerce imposait des ordonnances en matière de droits antidumping et de droits compensateurs concernant les GLD en provenance de Corée et du Mexique".¹⁴⁴

3.51. Enfin, nous notons que les États-Unis eux-mêmes ont présenté un calcul de l'annulation ou de la réduction des avantages, utilisant des données de 2017, dont le résultat n'était pas un montant non significatif et certainement pas nul.¹⁴⁵

3.52. Pour ces raisons, nous ne partageons pas l'avis des États-Unis selon lequel le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages revenant à la Corée est nul. Par conséquent, nous déterminons à présent le modèle approprié pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

reprendre la production de GLD en Corée destinée à l'exportation sur le marché des États-Unis." États-Unis, réponse à la question n° 20 de l'Arbitre, paragraphe 65.

¹³⁹ Décision de l'Arbitre *CE – Hormones (Canada)* (article 22:6 – *CE*), paragraphe 42.

¹⁴⁰ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi de 1916 (CE)* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 5.77.

¹⁴¹ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi de 1916 (CE)* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphes 5.75 et 5.77.

¹⁴² Les États-Unis font également valoir que l'article 3:8 du Mémoire d'accord "prévoit clairement la possibilité que le Membre concerné puisse réfuter la présomption de l'existence de l'annulation ou de la réduction des avantages". États-Unis, communication écrite, paragraphe 33. Bien que les États-Unis aient raison d'observer que le *niveau* de l'annulation ou de la réduction des avantages "peut être examiné dans le cadre d'une procédure au titre de l'article 22:6", ils ont tort d'affirmer en outre que la présomption de l'annulation ou de la réduction des avantages puisse en soi être réfutée comme ils le soutiennent. *Ibid.* Il y a une différence entre l'*absence* d'annulation ou de réduction des avantages et un niveau d'annulation ou de réduction des avantages nul. En fait, "la présomption, au titre de l'article 3:8 du Mémoire d'accord, selon laquelle le manquement à une obligation au titre d'un accord visé de l'OMC constitue un cas d'annulation ou de réduction d'avantages commerciaux, est différente de la détermination du niveau précis de cette annulation ou réduction d'avantages, laquelle est un exercice mené au titre de l'article 22 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends, dans les cas où une partie plaignante a demandé l'autorisation de suspendre des concessions ou d'autres obligations." Rapport du Groupe spécial *CE – Bananes III* (article 21:5 – *États-Unis*), paragraphe 8.11. C'est le groupe spécial qui "traite de l'établissement de l'existence de l'annulation ou de la réduction d'un avantage". Décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd)* (CE) (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 3.24. Il apparaît que les États-Unis amalgament l'un et l'autre – l'existence et le *niveau* de l'annulation ou de la réduction des avantages – dans leur raisonnement.

¹⁴³ États-Unis, réponse à la question n° 16 de l'Arbitre, paragraphe 43, citant Large Residential Washers, Investigation No. TA-201-076 (Safeguard), USITC Publication 4745 (December 2017), (pièce KOR-25), page 78.

¹⁴⁴ Large Residential Washers, Investigation No. TA-201-076 (Safeguard), USITC Publication 4745 (December 2017), (pièce KOR-25), note de bas de page 349. Voir Corée, communication écrite, paragraphe 39.

¹⁴⁵ Voir plus loin la section 3.4.

3.3.3 Modèles

3.3.3.1 Modèle proposé par la Corée

3.53. Pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, la Corée, s'inspirant des travaux de Bown et Ruta (2009), propose d'utiliser un modèle d'équilibre partiel statique, qui suppose que les GLD sont parfaitement substituables et qu'il n'y a que deux fournisseurs de GLD sur le marché des États-Unis, à savoir la Corée et les États-Unis.¹⁴⁶ Tel qu'il est appliqué en l'espèce, le modèle d'équilibre partiel statique désigne un modèle (de simulation) économique qui analyse un marché unique, sans tenir compte des liens avec les autres marchés parce que ces liens sont supposés négligeables. Dans ce modèle, la réponse est présumée se produire instantanément ou ne pas affecter les périodes ultérieures, comme cela pourrait être le cas dans d'autres modèles.

3.54. Dans le modèle de substituabilité parfaite de la Corée, la demande de GLD états-uniens et coréens dépend du prix du produit.¹⁴⁷ Plus le prix des GLD est élevé, plus leur demande est faible, avec l'élasticité de la demande mesurant la réactivité de la demande à une variation de prix. Les GLD sont fournis à la fois par des fabricants des États-Unis et par des exportateurs coréens. Plus le prix des GLD est élevé, plus l'offre est importante, avec l'élasticité de l'offre mesurant la réactivité de l'offre à une variation de prix. En outre, dans ce modèle, des droits antidumping et des droits compensateurs incompatibles avec les règles de l'OMC sont appliqués aux GLD coréens.¹⁴⁸

3.55. Sur la base de son modèle, la Corée obtient la formule suivante pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages à la fin du délai raisonnable¹⁴⁹:

niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages à la fin du délai raisonnable =

(variations des prix résultant de la fin de l'application de la deuxième phrase de l'article 2.4.2 et des droits compensateurs) x

(part des importations de lave-linge en provenance de Corée aux États-Unis en 2011) x

(élasticité-prix de la demande + élasticité-prix de l'offre) x

(valeur totale des importations de lave-linge aux États-Unis en 2017) x

(1 + taux de croissance)^t

t = nombre d'années à partir de l'année de l'enquête/du réexamen de l'USDOC sur la base de la non-mise en conformité

3.56. La Corée justifie l'utilisation du modèle de substituabilité parfaite en notant que celui-ci est fondé sur des publications de recherche, qu'il a été utilisé dans des arbitrages antérieurs pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages¹⁵⁰ et que les États-Unis eux-mêmes l'ont proposé dans l'arbitrage au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord dans l'affaire *Inde – Produits agricoles*.¹⁵¹ Appliquant ce modèle, la Corée calcule que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages en ce qui concerne les importations de GLD en

¹⁴⁶ Corée, note méthodologique, paragraphes 22 et 29, faisant référence à C. Bown and M. Ruta (2008), "The Economics of Permissible WTO Retaliation", in *The Law, Economics and Politics of Retaliation in WTO Dispute Settlement* (eds. by C. Bown & J. Pauwelyn; 2010), (pièce KOR-17); Corée, communication écrite, paragraphes 43 et 46; et réponse à la question n° 89 de l'Arbitre, paragraphe 103.

¹⁴⁷ Corée, note méthodologique, paragraphe 33.

¹⁴⁸ Corée, note méthodologique, paragraphe 35.

¹⁴⁹ Corée, note méthodologique, paragraphe 34.

¹⁵⁰ Corée, note méthodologique, paragraphe 28 et note de bas de page 23. La Corée a fait référence en particulier aux affaires *États-Unis – Coton upland II* et *États-Unis – Thon II (Mexique)*. S'agissant de cette dernière affaire, elle a allégué que, dans cette affaire, les États-Unis eux-mêmes ont proposé un modèle d'équilibre partiel avec substituabilité parfaite.

¹⁵¹ Voir Corée, réponses à la question n° 77 a) de l'Arbitre, paragraphe 68; et *Inde – Mesures concernant l'importation de certains produits agricoles: Recours à l'article 22:6 du Mémoire d'accord présenté par l'Inde* (DS430) – Note méthodologique présentée par les États-Unis d'Amérique, (pièce KOR-29).

provenance de Corée aux États-Unis, à l'expiration du délai raisonnable, était de 711 millions de dollars EU.¹⁵²

3.57. Les États-Unis contestent les justifications du modèle par la Corée – ainsi que le caractère approprié du modèle lui-même. À cet égard, ils considèrent que la Corée n'utilise "pas le bon type de modèle d'équilibre partiel"¹⁵³ parce que ce modèle "repose sur deux hypothèses erronées", à savoir: i) les États-Unis et la Corée sont les deux seuls pays qui produisent et vendent des GLD sur le marché des États-Unis, et ii) il y a une substitution parfaite entre les GLD importés de Corée et les GLD des États-Unis, et implicitement, il n'y a aucune substitution entre les importations en provenance de Corée et les importations non visées.¹⁵⁴

3.58. En ce qui concerne la première hypothèse, les États-Unis estiment que le modèle de substituabilité parfaite proposé par la Corée, qui "par[t] de l'hypothèse que le monde est constitué de ... deux pays seulement" et que "l'offre à l'exportation et la demande à l'importation sont entièrement déterminées par les conditions intérieures sur les marchés du défendeur et du plaignant", est incorrect.¹⁵⁵ Faisant référence à la note méthodologique de la Corée, les États-Unis soutiennent que "les GLD sont importés aux États-Unis de plus d'une douzaine de pays".¹⁵⁶

3.59. Pour ce qui est de la deuxième hypothèse, les États-Unis font valoir que l'hypothèse de substituabilité parfaite est contredite par les communications publiques des producteurs coréens de GLD et par les constatations des autorités des États-Unis dans le cadre d'une enquête globale en matière de sauvegardes menée en 2017, indiquant que les consommateurs considéraient les GLD importés et les GLD nationaux comme étant imparfaitement substituables.¹⁵⁷

3.60. En outre, les États-Unis critiquent la solidité du modèle de substituabilité parfaite de la Corée, lequel, selon eux, est sensible aux variations des valeurs des élasticités de la demande et de l'offre. Dans les observations qu'ils ont formulées sur la réponse de la Corée à une question de l'Arbitre, les États-Unis expliquent avoir testé la sensibilité du modèle de la Corée, présentant différents calculs du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages qui résulteraient de l'incorporation des estimations basses, médianes et hautes des élasticités de l'offre et de la demande avancées par la Corée.¹⁵⁸ Les États-Unis ont montré que ces variations des valeurs des élasticités entraînaient des variations du niveau calculé de l'annulation ou de la réduction des avantages allant de 16,5% à 19,9%.¹⁵⁹

3.61. Les États-Unis critiquent également la formule utilisée par la Corée pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages à l'aide du modèle de substituabilité parfaite. Selon leur qualification, la formule proposée par la Corée est "spécifiée de façon incorrecte ou tout simplement dénuée d'un quelconque fondement théorique".¹⁶⁰ Les États-Unis observent également que la formule qu'ils ont proposée dans leur note méthodologique dans l'affaire *Inde – Produits agricoles* diffère de la formule avancée par la Corée. Selon eux, il en est ainsi parce que le modèle économique utilisé dans cet arbitrage estime "la variation de la demande des consommateurs qui est due à une variation des prix (lorsque la mesure est supprimée) plus la variation de l'offre des producteurs nationaux qui est due à une variation des prix (lorsque la mesure est supprimée)" et que "[l]a somme de ces deux variations, de la demande et de l'offre, est équivalente à la variation des importations".¹⁶¹ Les États-Unis font valoir qu'au contraire, la formule proposée par la Corée "prétend estimer la variation de la demande des consommateurs sur la base des importations en provenance de Corée", ce qui "n'équivaut pas à l'estimation de la variation de la demande des

¹⁵² Corée, note méthodologique, paragraphes 5, 25, 39 et 40.

¹⁵³ États-Unis, communication écrite, paragraphe 7.

¹⁵⁴ États-Unis, réponse à la question n° 22 de l'Arbitre, paragraphe 70.

¹⁵⁵ États-Unis, communication écrite, paragraphe 59, citant C. Bown and M. Ruta (2008), "The Economics of Permissible WTO Retaliation," in *The Law, Economics and Politics of Retaliation in WTO Dispute Settlement* (eds. By C. Bown & J. Pauwelyn; 2010), (pièce KOR-17), page 157.

¹⁵⁶ États-Unis, communication écrite, paragraphe 59.

¹⁵⁷ États-Unis, communication écrite, paragraphes 60 et 61.

¹⁵⁸ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 78 a) de l'Arbitre, paragraphe 67.

¹⁵⁹ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 78 a) de l'Arbitre, paragraphe 67.

¹⁶⁰ États-Unis, réponse à la question n° 28 a) de l'Arbitre, paragraphe 102.

¹⁶¹ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 76 de l'Arbitre, paragraphe 53.

consommateurs sur la base du niveau de la consommation".¹⁶² De même, le modèle de la Corée "prétend estimer la variation de l'offre des producteurs nationaux sur la base des importations en provenance de Corée", ce qui, selon ce que les États-Unis font valoir "n'équivaut pas à l'estimation de la variation de l'offre intérieure sur la base du niveau de la production".¹⁶³

3.62. La Corée répond comme suit à chacun des arguments des États-Unis.¹⁶⁴ Premièrement, pour justifier l'examen des seules relations commerciales entre la Corée et les États-Unis, la Corée fait valoir que "le présent différend porte sur l'incidence des mesures des États-Unis sur leurs échanges de GLD avec la Corée et que, même s'il peut y avoir des importations en provenance d'autres pays, ces facteurs sont sans conséquence pour le différend."¹⁶⁵ Deuxièmement, s'agissant des critiques formulées par les États-Unis à l'égard de son modèle qui suppose une substituabilité parfaite, la Corée répond qu'une simulation n'est pas exigée pour tenir compte de tous les facteurs externes susceptibles d'avoir une incidence sur ses résultats.¹⁶⁶ Elle affirme que l'USITC a constaté "que les GLD nationaux et importés étaient en fait substituables, et établi une détermination positive de l'existence d'un dommage sur cette base."¹⁶⁷ Enfin, la Corée répète que la formule utilisée dans son modèle de substituabilité parfaite est semblable à celle que les États-Unis ont proposée dans l'affaire *Inde – Produits agricoles*.¹⁶⁸

3.3.3.2 Modèle proposé par les États-Unis

3.63. Les États-Unis estiment que l'approche correcte pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages serait d'utiliser un modèle d'Armington, dans lequel les produits sont différenciés selon le pays source et les consommateurs considèrent les produits issus de pays différents comme étant imparfaitement substituables.¹⁶⁹ Selon eux, le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages subie par la Corée du fait des mesures antidumping et des mesures compensatoires incompatibles avec les règles de l'OMC "ne dépasserait pas [[***]]" et "2,32 millions de dollars" par an, respectivement.¹⁷⁰

3.64. Le modèle d'Armington proposé par les États-Unis tient compte des importations en provenance de pays autres que la Corée¹⁷¹ et, comme le notent les États-Unis, l'effet de la réduction ou de la suppression des droits antidumping et des droits compensateurs incompatibles avec les règles de l'OMC qui sont appliqués aux GLD dépendra de la substituabilité entre: i) le produit national similaire (les GLD des États-Unis), ii) les importations visées (les GLD importés de Corée assujettis aux droits antidumping et aux droits compensateurs), et iii) les importations non visées (les GLD importés de pays autres que la Corée).¹⁷² Selon les États-Unis, les consommateurs "opèrent une substitution entre chaque variété à taux constant ... [en vertu de] l'"élasticité Armington", qui nous indique le degré de sensibilité des consommateurs aux variations de prix des trois variétés".¹⁷³

3.65. Les États-Unis mentionnent l'enquête globale en matière de sauvegardes menée par l'USITC en 2017 comme étant un élément de preuve montrant que les consommateurs considèrent les GLD comme étant imparfaitement substituables. Cette étude indiquait que "[l]es consommateurs consid[éraient] les importations et le produit national comme étant imparfaitement substituables" et constatait en outre qu'"il y [avait] un degré modérément élevé de substituabilité entre les GLD de fabrication nationale et les GLD importés".¹⁷⁴ Les États-Unis font également référence aux communications publiques faites par les producteurs coréens de GLD à l'USITC, qui indiquent que tous les GLD sont vendus sous des noms de marque sur le marché des États-Unis et que la perception

¹⁶² États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 76 de l'Arbitre, paragraphe 54.

¹⁶³ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 76 de l'Arbitre, paragraphe 54.

Voir *Inde – Mesures concernant l'importation de certains produits agricoles: Recours à l'article 22:6 du Mémoire d'accord présenté par l'Inde* (DS430) – Note méthodologique présentée par les États-Unis d'Amérique, (pièce KOR-29).

¹⁶⁴ Corée, communication écrite, paragraphes 46 à 49.

¹⁶⁵ Corée, communication écrite, paragraphe 46.

¹⁶⁶ Corée, communication écrite, paragraphe 46.

¹⁶⁷ Corée, communication écrite, paragraphe 48.

¹⁶⁸ Corée, réponse à la question n° 28 a) de l'Arbitre, paragraphes 90 et 91.

¹⁶⁹ États-Unis, communication écrite, paragraphes 6 et 7.

¹⁷⁰ États-Unis, communication écrite, paragraphes 7, 123, 125 et 126.

¹⁷¹ États-Unis, communication écrite, paragraphe 62.

¹⁷² États-Unis, communication écrite, paragraphe 62.

¹⁷³ États-Unis, communication écrite, paragraphe 68.

¹⁷⁴ États-Unis, communication écrite, paragraphe 60.

des marques n'est qu'un des facteurs importants autres que les prix qui déterminent les décisions d'achat.¹⁷⁵

3.66. Dans le modèle des États-Unis, la demande agrégée de GLD dépend de l'indice des prix pour les GLD.¹⁷⁶ L'indice des prix des GLD peut être considéré comme un prix moyen pondéré des différents GLD constituant le marché des États-Unis. Plus l'indice des prix des GLD est élevé, plus la demande agrégée de GLD est faible. L'élasticité de la demande agrégée mesure la réactivité de cette demande à une variation de un pour cent de l'indice des prix. Dans ce modèle, la demande agrégée de GLD est décomposée en demande de GLD des États-Unis, demande de GLD coréens et demande d'autres GLD étrangers. Chacune de ces demandes dépend du ratio du prix des GLD rapporté à l'indice des prix. Les consommateurs des États-Unis considèrent ces GLD comme étant imparfaitement substituables, avec l'élasticité de substitution mesurant le degré de substituabilité. L'offre de chaque catégorie de GLD dépend du ratio du prix des GLD rapporté à l'indice des prix, avec l'élasticité de l'offre mesurant la réactivité de l'offre à une variation de prix. Enfin, le modèle des États-Unis suppose que seules les importations en provenance de Corée sont assujetties aux droits antidumping et aux droits compensateurs.¹⁷⁷

3.67. La Corée critique l'utilisation du modèle d'Armington parce qu'il "repose sur plusieurs hypothèses extrêmes".¹⁷⁸ Elle note que le modèle "suppose que, dans un pays quel qu'il soit, chaque branche de production ne fabrique qu'un seul produit et ce produit se différencie clairement du produit de la même branche de production dans tout autre pays".¹⁷⁹ Elle fait valoir que, "puisque n'y a pas d'avantage comparatif dans un modèle d'Armington, les gains résultant des échanges ne peuvent pas être dus à une spécialisation accrue", qui est une source type gains dans le cadre du commerce international.¹⁸⁰ En outre, la Corée allègue que dans l'hypothèse d'Armington type – selon laquelle le nombre de variétés d'un produit est fixé – il n'est pas tenu compte de l'un des avantages possibles de la libéralisation des échanges, à savoir un plus grand nombre de variétés de produits et de choix offerts aux consommateurs et aux producteurs.¹⁸¹ La Corée explique que l'hypothèse du petit pays, c'est-à-dire l'hypothèse selon laquelle les variations de la demande et de l'offre d'un produit dans un pays n'auront pas d'incidence sur le prix d'un produit sur le marché mondial, ne peut pas être formulée dans un modèle d'Armington.¹⁸² Selon elle, dans ce modèle, "[c]haque pays est grand en ce sens que sa demande et son offre affectent les prix des marchandises qu'il échange".¹⁸³ Par conséquent, des "réductions unilatérales des obstacles au commerce par un seul pays entraînent une détérioration de ses termes de l'échange d'une ampleur inquiétante".¹⁸⁴ En outre, la Corée fait valoir que le modèle d'Armington n'a jamais été appliqué dans des arbitrages antérieurs au titre de l'article 22:6.¹⁸⁵

3.68. La Corée met également en cause la solidité du modèle d'Armington proposé par les États-Unis. Elle a calculé le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages dans le cadre de ce modèle, selon différents scénarios, et a montré qu'un accroissement de l'élasticité de substitution, d'une valeur basse de 3 à une valeur médiane de 4, augmentait de 37% le niveau calculé de l'annulation ou de la réduction des avantages et que la variation de l'élasticité de substitution, d'une valeur médiane de 4 à une valeur haute de 5, entraînait par ailleurs une augmentation de 23% du niveau calculé de l'annulation ou de la réduction des avantages.¹⁸⁶ Elle soutient que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages peut fluctuer de 60% selon la valeur de l'élasticité retenue.¹⁸⁷

¹⁷⁵ États-Unis, communication écrite, paragraphe 61.

¹⁷⁶ États-Unis, communication écrite, paragraphes 68 à 73.

¹⁷⁷ États-Unis, communication écrite, paragraphe 70.

¹⁷⁸ Corée, communication écrite, paragraphe 51.

¹⁷⁹ Corée, communication écrite, paragraphe 53.

¹⁸⁰ Corée, communication écrite, paragraphe 51.

¹⁸¹ Corée, communication écrite, paragraphe 53.

¹⁸² Corée, communication écrite, paragraphe 53.

¹⁸³ Corée, communication écrite, paragraphe 53.

¹⁸⁴ Corée, communication écrite, paragraphe 53.

¹⁸⁵ Corée, communication écrite, paragraphe 55.

¹⁸⁶ Corée, réponse à la question n° 78 b) de l'Arbitre, paragraphe 77.

¹⁸⁷ Corée, réponse à la question n° 78 b) de l'Arbitre, paragraphe 77, faisant référence à Impact of Armington Elasticities Based on Exhibit USA-19, (pièce KOR-52).

3.69. Les États-Unis fournissent un certain nombre de contre-arguments aux critiques formulées par la Corée.¹⁸⁸ Ils notent que l'hypothèse d'Armington, selon laquelle chaque pays produit une seule marchandise, est utilisée dans de nombreux autres modèles d'équilibre général calculable (modèle d'EGC) en ce qui concerne le commerce international.¹⁸⁹ Ils estiment que la question de savoir s'il y a un avantage comparatif et des gains résultant des échanges du fait d'une spécialisation accrue n'est pas pertinente puisque la "Corée n'a pas démontré qu'elle avait un avantage comparatif par rapport aux États-Unis en ce qui concerne la production des GLD".¹⁹⁰ Les États-Unis expliquent que leur modèle prend en compte les "différentes variétés du produit en incorporant l'élasticité de substitution".¹⁹¹ Ils reconnaissent que, dans le modèle d'Armington, un pays dispose toujours d'une position de force sur le marché. Toutefois, ils signalent également que la Corée n'est pas un petit pays sur le marché des GLD des États-Unis et qu'il est donc correct de présumer de sa position de force sur le marché.¹⁹²

3.3.3.3 Évaluation des modèles proposés par les parties

3.70. Les parties ont proposé des modèles d'équilibre partiel différents pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages – un modèle de substituabilité parfaite pour la Corée et un modèle d'Armington pour les États-Unis. Même si nous observons que le modèle de substituabilité parfaite pourrait être considéré comme un cas particulier du modèle d'Armington¹⁹³, les deux modèles diffèrent en ce qui concerne l'hypothèse de "substituabilité" des produits – la question de savoir si des produits d'origine différente peuvent ou non être considérés comme étant parfaitement substituables entre eux. En particulier, le modèle de substituabilité parfaite suppose que les marchandises sont parfaitement substituables et que l'élasticité de substitution tend vers l'infini. En revanche, dans le modèle d'Armington, les produits ne sont pas présumés parfaitement substituables, et le degré de substituabilité est quantifié par l'élasticité de substitution. Dans le cadre de l'examen de ces deux modèles, nous examinerons si cette hypothèse, outre les autres caractéristiques des modèles, est adaptée aux circonstances propres à la présente affaire.¹⁹⁴

3.71. Nous devons examiner i) si les GLD sont des biens homogènes ainsi que les caractéristiques du marché des GLD des États-Unis; ii) la formule pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages dans le modèle de substituabilité parfaite; iii) la sensibilité des calculs du modèle aux valeurs des élasticités; iv) l'approche de la modélisation adoptée dans des arbitrages antérieurs dans le cadre de l'OMC; et v) les éléments de preuve se rapportant à l'élasticité de substitution présentés par les parties.

3.3.3.3.1 Question de savoir si les GLD sont des biens homogènes et caractéristiques du marché des GLD des États-Unis

3.72. Nous observons que les parties ont des vues différentes sur la question de savoir si les GLD peuvent être considérés comme des biens homogènes (c'est-à-dire qui peuvent être considérés comme étant parfaitement substituables). La Corée justifie l'hypothèse d'une substituabilité parfaite entre les GLD coréens et les GLD états-uniens en faisant valoir qu'une simulation n'est pas exigée pour tenir compte de tous les facteurs externes susceptibles d'avoir une incidence sur les résultats.¹⁹⁵ Elle allègue que les autorités chargées de l'enquête des États-Unis ont constaté que les GLD états-uniens et coréens étaient substituables, et établi des déterminations positives de l'existence d'un dommage sur cette base.¹⁹⁶ Elle soutient que le degré de substituabilité est suffisamment élevé pour "étayer l'utilisation du modèle de substituabilité parfaite de préférence au modèle d'Armington".¹⁹⁷ L'Arbitre convient avec la Corée que, si des éléments de preuve viennent étayer l'allégation qu'elle a formulée concernant un degré de substituabilité suffisamment élevé entre les GLD coréens et états-uniens, l'utilisation d'un cadre de modélisation reposant sur une substituabilité parfaite pourra être justifiée, puisqu'une simulation ne peut pas tenir compte de tous

¹⁸⁸ États-Unis, réponse à la question n° 23 a) de l'Arbitre, paragraphes 76 à 85.

¹⁸⁹ États-Unis, réponse à la question n° 23 a) de l'Arbitre, paragraphe 77.

¹⁹⁰ États-Unis, réponse à la question n° 23 a) de l'Arbitre, paragraphe 81.

¹⁹¹ États-Unis, réponse à la question n° 23 a) de l'Arbitre, paragraphe 82.

¹⁹² États-Unis, réponse à la question n° 23 a) de l'Arbitre, paragraphe 83.

¹⁹³ Voir la question n° 26 de l'Arbitre.

¹⁹⁴ Nous suivons l'approche adoptée dans des arbitrages antérieurs. Voir, par exemple, la décision de l'Arbitre *États-Unis – Thon II (Mexique)* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 5.2.

¹⁹⁵ Corée, communication écrite, paragraphe 48.

¹⁹⁶ Corée, communication écrite, paragraphe 48.

¹⁹⁷ Corée, réponse à la question n° 27 a) et b) de l'Arbitre, paragraphe 88.

les facteurs externes. Nous reviendrons sur ce sujet lorsque nous examinerons la question de l'élasticité de substitution (voir plus loin la section 3.3.3.3.5).

3.73. Nous notons qu'il apparaît que la concurrence sur le marché des GLD des États-Unis est imparfaite, avec un petit nombre d'entreprises approvisionnant le marché, comme le montre la description des parts de marché figurant dans l'appendice C de la note méthodologique de la Corée.¹⁹⁸ Par exemple, en 2017, l'année où le délai raisonnable a pris fin, les quatre principales sociétés (Whirlpool, Samsung, LG et GE) détenaient collectivement plus de 83% du marché des États-Unis.¹⁹⁹ En outre, les GLD proposés par ces entreprises sont des produits de consommation de marque qui sont hautement différenciés.²⁰⁰ La Corée reconnaît ne pas avoir connaissance d'éléments de preuve qui étayeraient l'allégation selon laquelle "tous les GLD vendus aux États-Unis sont des produits homogènes, considérés comme étant parfaitement substituables par les consommateurs".²⁰¹

3.74. En outre, nous observons qu'une autre caractéristique du marché des GLD des États-Unis est qu'il y a d'autres pays fournisseurs que la Corée. La Corée défend le fait de limiter son analyse à deux pays en faisant valoir que la présente procédure examine l'incidence des mesures des États-Unis sur les échanges de GLD, et spécifiquement, la demande sur le marché des États-Unis et l'offre sur le marché coréen. Même si "[d]es importations en provenance d'autres pays peuvent influencer la structure de la demande sur le marché des États-Unis, ... ces facteurs externes sont sans conséquence dans la présente procédure."²⁰² Selon la Corée, "[l]a tâche de l'Arbitre ne peut pas consister à déterminer l'incidence de toutes les variables exogènes susceptibles d'avoir une incidence sur les résultats de la simulation."²⁰³ Elle estime également que "[p]uisque la procédure ne concerne pas les GLD d'autres pays, il est plausible et raisonnable que le modèle utilisé pour calculer le niveau de l'annulation et de la réduction des avantages examine uniquement la relation entre les deux marchés."²⁰⁴

3.75. L'Arbitre partage l'avis de la Corée sur ces aspects. Il a effectivement traité cette question avec les États-Unis dans le contexte du modèle d'Armington qu'ils proposent.²⁰⁵ Dans ce modèle, les producteurs de GLD des États-Unis et les autres exportateurs de GLD ont la même élasticité de l'offre et la même élasticité de substitution. Par conséquent, pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, il importerait peu que les autres exportateurs étrangers de GLD soient traités en tant que région distincte ou conjointement aux producteurs des États-Unis. Les États-Unis conviennent que "dans cette situation, le fait de traiter les États-Unis et les pays tiers en tant que régions distinctes ou comme une seule région combinée aboutit au même résultat pour la Corée, étant donné une réduction des droits antidumping et des droits compensateurs qui lui sont imposés sur le marché des GLD des États-Unis."²⁰⁶ Ainsi, le fait que le modèle de la Corée se limite aux seules relations commerciales entre la Corée et les États-Unis ne rend pas l'utilisation du modèle de substituabilité parfaite inappropriée dans la présente procédure.

3.3.3.3.2 Formule pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages dans le modèle de substituabilité parfaite

3.76. Nous pensons comme les États-Unis que, dans le cadre de l'hypothèse de substituabilité parfaite, qui prévoit seulement deux fournisseurs sur le marché des GLD des États-Unis ainsi qu'une offre à l'exportation infinie, la formule correcte s'écrit comme suit:

Niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages (variation des importations) =
variation des prix en pourcentage x élasticité-prix de la demande x valeur de la demande
de lave-linge aux États-Unis - variation des prix en pourcentage x élasticité-prix de
l'offre x valeur de l'offre intérieure²⁰⁷

¹⁹⁸ Corée, note méthodologique, appendice C.

¹⁹⁹ Corée, note méthodologique, appendice C.

²⁰⁰ Corée, note méthodologique, appendice C.

²⁰¹ Corée, réponse à la question n° 27 a) et b) de l'Arbitre, paragraphe 87.

²⁰² Corée, communication écrite, paragraphe 46.

²⁰³ Corée, communication écrite, paragraphe 46.

²⁰⁴ Corée, communication écrite, paragraphe 46.

²⁰⁵ Question n° 24 de l'Arbitre.

²⁰⁶ États-Unis, réponse à la question n° 24 de l'Arbitre, paragraphe 88.

²⁰⁷ États-Unis, réponse à la question n° 28 b) de l'Arbitre, paragraphe 109.

3.77. Nous observons que cette formule est aussi documentée dans des publications de recherche.²⁰⁸ Par définition, l'élasticité de la demande mesure la réactivité de la demande à la variation des prix et l'élasticité de l'offre mesure la réactivité de l'offre à la variation des prix. Par conséquent, pour déterminer la variation de la demande de GLD qui résulte d'une variation des droits, l'élasticité de la demande doit être multipliée par la demande de GLD et la variation des prix. De même, pour déterminer la variation de l'offre de GLD aux États-Unis qui résulte d'une variation des droits, l'élasticité de l'offre doit être multipliée par l'offre de GLD et la variation des prix. La somme de ces deux variations de la demande et de l'offre équivaut à la variation des importations.

3.78. En revanche, la formule proposée par la Corée calcule la variation des importations qui résulte de la suppression du droit incompatible avec les règles de l'OMC en multipliant la somme de l'élasticité de la demande et de l'élasticité de l'offre par les importations de GLD et la variation des prix. L'approche de la Corée n'est pas étayée par des publications de recherche ni par la pratique relative à l'application d'un modèle de substituabilité parfaite.

3.3.3.3 Sensibilité des calculs des modèles aux valeurs des élasticités

3.79. Les parties ont testé la sensibilité des modèles aux valeurs des élasticités.²⁰⁹ Ces tests consistaient à faire varier faiblement la valeur d'une élasticité donnée (ou des élasticités) utilisée dans le modèle pour voir dans quelle mesure cela modifierait le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages calculé par le modèle. Ces tests sont utiles pour évaluer un modèle économique car on n'est jamais sûr des valeurs des élasticités qui y sont utilisées. Compte tenu de la possible imprécision des valeurs des élasticités, il conviendrait de privilégier un modèle économique qui ne générerait pas de différences importantes dans les résultats des calculs en cas de changements mineurs dans l'hypothèse relative à la valeur d'une élasticité, toutes choses égales par ailleurs. Ainsi, un modèle dans lequel le niveau calculé de l'annulation ou de la réduction des avantages varierait nettement moins serait considéré comme étant plus solide et donc meilleur que l'autre modèle.

3.80. La Corée a montré qu'avec le modèle d'Armington, le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pouvait fluctuer de 60% selon la valeur de l'élasticité de substitution utilisée, comprise dans une fourchette allant de 3 à 5.²¹⁰ Les États-Unis, pour leur part, ont montré que le niveau calculé de l'annulation ou de la réduction des avantages variait de 16,5% à 19,9% dans le modèle de substituabilité parfaite.²¹¹ Nous notons que, si l'on utilise le critère de la solidité, il apparaît que ni le modèle de substituabilité parfaite ni le modèle d'Armington ne donnent de bons résultats, bien que ce dernier semble présenter une plus grande sensibilité des résultats des calculs.

3.3.3.4 Modèles économiques utilisés dans des arbitrages antérieurs dans le cadre de l'OMC

3.81. Nous abordons ensuite l'utilisation de modèles économiques dans des arbitrages antérieurs dans le cadre de l'OMC. La Corée affirme qu'un modèle d'équilibre partiel a été employé dans les affaires *États-Unis – Coton upland (article 22:6 – États-Unis II)*²¹², *États-Unis – Thon II (Mexique)* et *États-Unis – EPO*, et que les États-Unis ont proposé le même modèle dans l'affaire *Inde – Produits agricoles*.²¹³ Elle note également que le modèle d'Armington n'a pas été utilisé dans des arbitrages antérieurs.²¹⁴

²⁰⁸ Voir États-Unis, réponse à la question n° 28 a) de l'Arbitre, paragraphe 102, faisant référence à Linda Calvin and Barry Krisoff, "Technical Barriers to Trade: A Case Study of Phytosanitary Barriers and U.S.-Japanese Apple Trade", *Journal of Agricultural and Resource Economics*, 23(2):351-366 (1998), (pièce USA-18).

²⁰⁹ Voir Corée, réponse à la question n° 78 de l'Arbitre; et États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 78 de l'Arbitre.

²¹⁰ Corée, réponse à la question n° 78 b) de l'Arbitre, paragraphe 77.

²¹¹ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 78 a) de l'Arbitre, paragraphe 67.

²¹² Corée, note méthodologique, note de bas de page 22; communication écrite, note de bas de page 51.

²¹³ *Inde – Mesures concernant l'importation de certains produits agricoles: Recours à l'article 22:6 du Mémoire d'accord présenté par l'Inde (DS430)* – Note méthodologique présentée par les États-Unis d'Amérique, (pièce KOR-29).

²¹⁴ Corée, communication écrite, paragraphe 55.

3.82. Même si le fait est que le modèle d'Armington n'a pas encore été utilisé dans un arbitrage au titre de l'article 22:6, nous observons que le choix du modèle était motivé par les circonstances propres à chaque affaire. Dans des différends antérieurs, les arbitres ont choisi et adapté les modèles pour tenir compte des caractéristiques du marché ou du/des produit(s) en cause ainsi que de la nature de la mesure incompatible avec les règles de l'OMC. Par exemple, comme la Corée l'a noté, dans l'affaire *États-Unis – Coton upland (article 22:6 – États-Unis II)*, l'Arbitre a utilisé un modèle d'équilibre partiel.²¹⁵ Dans l'affaire *États-Unis – Thon II (Mexique)*, l'Arbitre a cependant employé un modèle reflétant l'hypothèse selon laquelle il y avait une différenciation du produit pertinent entre le thon à nageoires jaunes en conserve et le thon générique en conserve et selon laquelle les consommateurs étaient disposés à payer un supplément pour le thon à nageoires jaunes en conserve.²¹⁶ De même, dans l'affaire *États-Unis – EPO*, les Arbitres ont utilisé un modèle économétrique à plusieurs marchés, qui établissait une distinction entre des segments différents du marché du bétail (à savoir les bovins d'engraissement, les bovins finis, les porcs d'engraissement et les porcs finis) et dans lequel les paramètres utilisés aux fins du calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages devaient être estimés.²¹⁷ Par conséquent, nous ne souscrivons pas à l'assertion de la Corée selon laquelle un modèle d'équilibre partiel, avec substituabilité parfaite, identique à celui qu'elle propose en l'espèce a également été utilisé dans les affaires *États-Unis – Thon II (Mexique)* et *États-Unis – EPO*. Dans le présent arbitrage, si les éléments de preuve présentés à l'Arbitre donnent à penser que les GLD sont des produits imparfaitement substituables, alors celui-ci doit choisir un modèle économique qui reflète le mieux les caractéristiques de ces produits et de ces marchés.

3.83. Enfin, nous ne voyons pas en quoi le modèle proposé par les États-Unis dans un autre arbitrage au titre de l'article 22:6, en lui-même et à lui seul, est pertinent pour le choix du modèle approprié fait par l'Arbitre dans la procédure en cours.²¹⁸ Nous ne souscrivons pas non plus à l'argument connexe de la Corée selon lequel puisqu'aucun arbitre désigné au titre de l'article 22:6 n'a appliqué le modèle d'Armington à ce jour, ce modèle n'est pas applicable au différend en cours.

3.3.3.3.5 Éléments de preuve concernant l'élasticité de substitution

3.84. La dernière question dont nous sommes saisis a trait aux éléments de preuve que les parties ont présentés concernant l'élasticité de substitution, qui peut être définie dans les circonstances de la présente affaire comme étant la variation en pourcentage du rapport entre la demande de GLD coréens et la demande de GLD états-unis étant donné une variation de un point de pourcentage du rapport entre les prix de ces produits. Cette mesure reflète la facilité avec laquelle les consommateurs se détourneraient des GLD coréens au profit des GLD états-unis (ou inversement) lorsque les prix varient. La substituabilité entre les GLD états-unis et coréens – et par conséquent le niveau de l'élasticité de substitution – a une influence importante sur le niveau calculé de l'annulation ou de la réduction des avantages. Il en est ainsi car, pour un niveau de droits de douane donné, plus les GLD états-unis et coréens sont substituables, plus l'incidence défavorable sur les exportations coréennes est importante et, de fait, plus le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages revenant à la Corée est élevé.

3.85. Un modèle de substituabilité parfaite pourrait être considéré comme se situant à l'extrémité d'un continuum (où l'élasticité de substitution tend vers l'infini et les produits sont parfaitement substituables) et une substituabilité nulle (où l'élasticité de substitution est nulle et où il n'y a pas de substitution entre les produits) à l'autre extrémité – la plupart des biens étant compris entre ces deux extrémités (soit une élasticité de substitution comprise entre 0 et l'infini).

3.86. Les États-Unis ont proposé une élasticité de substitution d'une valeur de 4. Ils ont fondé cette estimation sur une étude de l'USITC qui portait sur une enquête globale en matière de sauvegardes concernant les GLD, dans laquelle il avait été constaté que l'élasticité de substitution se situait

²¹⁵ Corée, note méthodologique, paragraphe 28, faisant référence à la décision de l'Arbitre dans l'affaire *États-Unis – Coton upland (article 22:6 – États-Unis II)*, paragraphes 4.2 et 4.124 à 4.130.

²¹⁶ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Thon II (Mexique) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphes 6.6 à 6.12.

²¹⁷ Décision de l'Arbitre *États-Unis – EPO (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 5.62.

²¹⁸ Nous observons également que la décision de l'Arbitre dans l'affaire *Inde – Produits agricoles (article 22:6 – Inde)* n'avait pas été distribuée au moment où la présente décision était rédigée.

probablement dans une fourchette comprise entre 3 et 5.²¹⁹ Les États-Unis ont choisi la médiane de cette fourchette, soit 4, comme valeur de l'élasticité de substitution.

3.87. L'Arbitre a demandé aux États-Unis s'ils disposaient d'éléments de preuve économétriques pour étayer cette valeur de 4.²²⁰ Les États-Unis ont précisé que les estimations du rapport de l'USITC n'étaient fondées sur aucune estimation économétrique mais reposaient sur les réponses des acheteurs, producteurs et importateurs aux questionnaires se rapportant au marché des GLD et sur les arguments présentés par les parties intéressées.²²¹ L'Arbitre a également noté les travaux de recherche antérieurs de Broda et Weinstein (2006) qui avaient estimé des élasticités de substitution pour une large gamme de produits des États-Unis, et il a étudié comment la valeur de l'élasticité de substitution proposée par les États-Unis pouvait être comparée avec les estimations tirées de Broda et Weinstein.²²² Les États-Unis ont expliqué que la valeur de l'élasticité de substitution qu'ils proposaient provenait d'une étude très récente de l'USITC et concernait le produit spécifique en cause.²²³ En revanche, les estimations figurant dans ces travaux de recherche dataient de plusieurs décennies et couvraient une catégorie de produits plus large que le produit spécifique en cause. Par conséquent, selon les États-Unis, "il est préférable et plus raisonnable" d'utiliser la valeur provenant du rapport de l'USITC.²²⁴

3.88. L'Arbitre a comparé la valeur de l'élasticité de substitution provenant de Broda et Weinstein avec la valeur proposée par les États-Unis. Dans cette étude de recherche, l'estimation relative à la sous-position 8450.20.0090 était de 1,63, ce qui est inférieur à la valeur de 4 proposée par les États-Unis et donnerait à penser que la substituabilité est encore plus limitée que celle qui est alléguée par les États-Unis. Si cette estimation tirée des publications de recherche était utilisée dans un modèle d'Armington, à la place de la valeur de 4, toutes choses étant constantes par ailleurs, le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages qui en résulterait serait inférieur au calcul des États-Unis.

3.89. Puisque la Corée soutient, pour sa part, que son modèle d'équilibre partiel est approprié, elle n'a pas fourni d'estimation de l'élasticité de substitution.²²⁵ Nonobstant l'objection qu'elle a formulée concernant l'utilisation du modèle d'Armington, l'Arbitre lui a demandé de lui fournir d'autres estimations possibles de l'élasticité de substitution pour les GLD.²²⁶ Dans sa réponse, la Corée a informé l'Arbitre que "[c]es renseignements n'étaient pas aisément accessibles, et qu'elle ne connaissait pas non plus d'organisme ou d'institution effectuant ce type d'analyse"; en fait, "pour obtenir ces renseignements, la Corée [devait] probablement demander l'assistance d'un cabinet de conseils en économie".²²⁷ En même temps, dans leurs observations sur les réponses de la Corée à la même question, les États-Unis ont indiqué une étude de recherche récente qui fournissait des estimations pour l'élasticité de substitution des GLD allant de 2,2 à 4,3.²²⁸ Les États-Unis font valoir que ces estimations de l'élasticité de substitution sont inférieures à l'élasticité de substitution de 4, proposée initialement, ou qu'elles se situent dans la fourchette.²²⁹

3.90. Comme nous l'avons déjà noté, le modèle de substituabilité parfaite est un cas particulier du modèle d'Armington, avec une élasticité de substitution tendant vers l'infini. Tout élément de preuve que la Corée pourrait présenter pour montrer que l'élasticité de substitution des GLD est un nombre très élevé ou, tout du moins, bien supérieur à 4 militerait en faveur du modèle de substituabilité parfaite. Comme nous l'avons observé plus haut, l'utilisation d'un cadre de modélisation reposant sur une substituabilité parfaite aurait pu être justifiée si la Corée avait pu fournir des éléments de

²¹⁹ États-Unis, communication écrite, paragraphe 110, faisant référence à Large Residential Washers, Investigation No. TA-201-076 (Safeguard), USITC Publication 4745 (December 2017), (pièce KOR-25).

²²⁰ Question n° 39 de l'Arbitre.

²²¹ États-Unis, réponse à la question n° 39 de l'Arbitre, paragraphe 129.

²²² Voir la question n° 39 de l'Arbitre. Les travaux de recherche antérieurs mentionnés par l'Arbitre étaient les suivants: C. Broda et D. Weinstein, "Globalization and the Gains from Variety", *The Quarterly Journal of Economics*, 2006, 121, pages 541 à 585.

²²³ États-Unis, réponse à la question n° 39 de l'Arbitre, paragraphe 131.

²²⁴ États-Unis, réponse à la question n° 39 de l'Arbitre, paragraphe 131.

²²⁵ Corée, communication écrite, paragraphe 73.

²²⁶ Question n° 78 de l'Arbitre.

²²⁷ Corée, réponse à la question n° 78 a) de l'Arbitre, paragraphe 74.

²²⁸ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 78 a) de l'Arbitre, paragraphe 68. L'étude récente est la suivante: A. Soderbery, "Estimating Import Supply and Demand Elasticities: Analysis and Implications", *Journal of International Economics*, 96(1), mai 2015: pages 1 à 17.

²²⁹ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 78 a) de l'Arbitre, paragraphe 68.

preuve à l'appui de son allégation concernant un degré de substituabilité suffisamment élevé entre les GLD coréens et états-unis, puisqu'une simulation ne pouvait pas prendre en compte tous les facteurs externes. Or la Corée n'a pu citer aucune étude, ni fournir aucun autre élément de preuve, à l'appui de cette constatation.

3.91. En fait, l'Arbitre constate que les États-Unis ont fourni diverses sources de renseignements étayant une élasticité de substitution d'une valeur de 4. Pour cette raison, nous déterminons que le poids des éléments de preuve présentés par les parties concernant l'élasticité de substitution étaye l'allégation des États-Unis selon laquelle l'Arbitre devrait utiliser le modèle d'Armington pour les GLD dans la présente procédure.

3.3.3.4 Conclusion de l'Arbitre concernant le modèle économique

3.92. Notre analyse des questions susmentionnées nous amène à conclure que le modèle d'Armington est plus approprié dans le présent arbitrage pour les raisons suivantes.

3.93. Premièrement, la Corée n'a pas démontré que les GLD étaient des produits homogènes. De plus, le fait que les GLD sont des produits de marque reconnus dans le monde entier et que le marché états-unien des GLD est dominé par un petit nombre de sociétés pèse en faveur de l'utilisation du modèle d'Armington et non du modèle de substituabilité parfaite. Les consommateurs sont vraisemblablement fidèles à une marque et ne sont peut-être pas disposés à se tourner vers un concurrent, à moins que celui-ci ne pratique une réduction suffisamment importante du prix demandé. Si les produits étaient parfaitement substituables, les consommateurs ne seraient fidèles qu'au produit le moins cher et se tourneraient immédiatement vers un produit concurrent offert à un meilleur prix. Deuxièmement, dans le modèle de substituabilité parfaite, la formule de la Corée est spécifiée de façon incorrecte et ne permettrait pas de calculer le niveau correct de l'annulation ou de la réduction des avantages. Troisièmement, le fait que jusqu'ici le modèle d'Armington n'ait pas été employé dans une procédure au titre de l'article 22:6 n'empêche pas qu'il soit utilisé dans l'arbitrage en cours si, comme c'est le cas en l'espèce, les éléments de preuve présentés à l'Arbitre donnent à penser que les GLD sont des produits imparfaitement substituables. Enfin, les éléments de preuve empiriques présentés par les États-Unis indiquent une élasticité de substitution de 4 – et non une valeur plus importante – ce qui confirme encore le caractère approprié du modèle d'Armington. La Corée n'a fourni aucun élément de preuve pour montrer que l'élasticité de substitution des GLD était bien supérieure à 4.

3.94. En résumé, nous partageons l'avis des États-Unis et concluons que le modèle d'Armington constitue le choix le plus approprié pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages dans le présent arbitrage. Le modèle d'Armington est défini par l'ensemble d'équations d'équilibre suivant:

$$E = \kappa P^{1+\varepsilon} \quad 1)$$

$$P = \left(\sum_{i=1}^J \omega_i^{-\sigma} (p_i (1+t))^{1-\sigma} \right)^{\frac{1}{1-\sigma}} \quad 2)$$

$$m_i = \omega_i^{-\sigma} (p_i (1+t))^{-\sigma} P^{\sigma-1} E \quad 3)$$

$$x_i = \lambda p_i^{\eta} \quad 4)$$

$$m_i = x_i \quad 5)$$

3.95. L'équation 1) représente la demande totale dans le pays importateur, E représentant les dépenses et P l'indice des prix. P est défini dans l'équation 2) comme étant une somme pondérée des prix émanant des différentes sources. L'équation 3) correspond à l'équation de la demande d'importations, m_i étant la quantité importée, p_i le prix à l'exportation et t le taux de droit *ad valorem*. L'équation 4) correspond à l'équation de l'offre à l'exportation et l'équation 5)

représente l'équilibre du marché lorsque l'offre à l'exportation est égale à la demande d'importations. ϵ correspond à l'élasticité de la demande sur le marché intérieur, η à l'élasticité de l'offre à l'exportation et σ à l'élasticité de substitution entre des produits provenant de sources différentes.

3.3.4 Valeurs des paramètres et des données à utiliser dans le modèle

3.3.4.1 Introduction

3.96. Dans la présente section, nous examinerons les données d'entrée requises pour le modèle d'Armington et les sources de données appropriées pour calculer les valeurs de ces données d'entrée. Nous notons que le modèle d'Armington nécessite de disposer de renseignements concernant la taille du marché des GLD aux États-Unis et la valeur des importations de GLD en provenance de Corée, ainsi que les élasticités de la demande, de l'offre et de substitution pour les GLD pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

3.3.4.2 Élasticité de la demande

3.97. La Corée et les États-Unis ont tous deux proposé une élasticité de la demande de GLD sur le marché des États-Unis d'une valeur de -0,55. La Corée mentionne, comme source de cette estimation, le rapport publié par l'USITC dans l'enquête visant les gros lave-linge à usage domestique en provenance de Chine, menée en 2017, ce qui est aussi le cas des États-Unis; la valeur de -0,55 représente le point médian ou la moyenne de la fourchette allant de -0,3 à -0,8 qui est indiquée dans cette détermination de l'USITC.²³⁰ Les États-Unis citent le même rapport et retiennent de façon analogue le point médian de la fourchette estimée.²³¹

3.98. Compte tenu de ce qui précède, nous convenons avec les parties qu'une élasticité de la demande d'une valeur de -0,55 est appropriée.

3.3.4.3 Élasticité de l'offre

3.99. Outre des renseignements sur l'élasticité de la demande, le modèle d'Armington nécessite de disposer de renseignements concernant l'ampleur de l'élasticité de l'offre. La Corée utilise une estimation de 7 pour l'élasticité de l'offre des GLD, qui correspond à la médiane de la fourchette allant de 6 à 8, indiquée dans l'enquête de l'USITC visant les gros lave-linge à usage domestique en provenance de Chine effectuée en janvier 2017.²³² Les États-Unis préconisent une élasticité de l'offre de 6, soit la médiane de la fourchette allant de 4 à 8, qui provient du rapport de décembre 2017 publié à l'issue de l'enquête globale en matière de sauvegardes visant les GLD effectuée par l'USITC.²³³

3.100. Les deux parties se sont appuyées sur les rapports établis dans les enquêtes de l'USITC relatives aux mesures correctives commerciales visant les importations de GLD pour proposer des valeurs de l'élasticité de l'offre. Toutefois, les États-Unis s'appuient sur un rapport de l'USITC plus récent pour proposer une élasticité de l'offre d'une valeur de 6.²³⁴ Par conséquent, puisque cette estimation repose sur des renseignements plus récents recueillis par l'USITC, nous considérons que la valeur proposée par les États-Unis est plus appropriée et nous l'utiliserons donc dans notre détermination du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

3.3.4.4 Élasticité de substitution

3.101. Dans la section 3.3.3.5, nous avons examiné les éléments de preuve présentés par les parties concernant la valeur de l'élasticité de substitution. Nous notons que, tandis que la Corée n'a fourni aucune estimation, les États-Unis ont fourni diverses sources de renseignements concernant l'élasticité de substitution étayant une valeur de 4. Nous utiliserons donc une élasticité de

²³⁰ Corée, note méthodologique, paragraphe 36, faisant référence à Large Residential Washers from China, Investigation No. 731-TA-1306 (Final), USITC Publication 4666 (January 2017), (pièce KOR-18).

²³¹ États-Unis, communication écrite, paragraphe 111.

²³² Corée, note méthodologique, paragraphe 36.

²³³ États-Unis, communication écrite, paragraphe 108; et Large Residential Washers, Investigation No. TA-201-076 (Safeguard), USITC Publication 4745 (December 2017), (pièce KOR-25).

²³⁴ États-Unis, communication écrite, paragraphe 108.

substitution d'une valeur de 4 dans le modèle d'Armington afin de calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

3.3.4.5 Taille du marché des GLD

3.102. Les parties s'accordent sur le fait que les données fournies par l'AHAM²³⁵ pourraient être utilisées pour estimer la taille du marché des GLD, mais sont en désaccord sur la façon de décomposer le marché entre le segment des GLD et le segment des produits autres que les GLD.²³⁶ La Corée allègue que les données de l'AHAM relatives à la branche de production des "lave-linge" des États-Unis, dans son ensemble, représentent la taille du marché des GLD.²³⁷ Sur la base de ces renseignements, elle allègue que la taille du marché des GLD s'élevait à 4,648 milliards de dollars EU en 2017.²³⁸ Les États-Unis font valoir que les "lave-linge" peuvent recouvrir plus que les "GLD" et qu'il serait donc nécessaire d'ajuster les données de l'AHAM de façon qu'elles constituent une meilleure estimation de la taille du marché des GLD.²³⁹ Ils affirment qu'il faudrait utiliser une estimation plus basse pour la taille du marché des GLD, soit 70% ou 60% de la valeur totale du marché des "lave-linge" fournie par l'AHAM, pour faire en sorte que le niveau de la suspension ne dépasse pas le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.²⁴⁰

3.103. Pour aider l'Arbitre à déterminer la taille du marché des GLD, les parties sont convenues de présenter une demande conjointe à l'AHAM aux fins de la décomposition du marché des "lave-linge" entre le segment des GLD et le segment des produits autres que les GLD. Les États-Unis ont ensuite signalé à l'Arbitre que l'AHAM avait indiqué ne pas disposer de données selon les segmentations spécifiées par les États-Unis et la Corée, c'est-à-dire suivant la définition des GLD aux fins des mesures antidumping et compensatoires des États-Unis.²⁴¹

3.104. L'Arbitre a demandé aux parties quels critères pourraient être utilisés pour ajuster les données de l'AHAM afin qu'elles ne reflètent que la valeur du marché des GLD.²⁴² La Corée a répondu que "[la] part des importations assujetties aux droits antidumping et aux droits compensateurs dans les importations totales de lave-linge [pouvait] être utilisée comme un indicateur indirect pour ajuster les données de l'AHAM afin qu'elles reflètent la taille du marché des GLD".²⁴³ En particulier, elle a proposé d'ajuster les données de l'AHAM en "utilisant les sous-positions à dix chiffres du TDH visées par les droits antidumping et les droits compensateurs figurant dans la pièce USA-21".²⁴⁴ En utilisant ce critère et en l'appliquant aux données de 2011 à 2017, la Corée calcule que la taille du segment des GLD représente 96% du marché total des lave-linge tel qu'il ressort des données de l'AHAM.²⁴⁵ Les États-Unis ont proposé comme critère la part des importations états-uniennes de GLD dans la valeur totale de l'ensemble des importations états-uniennes de lave-linge. Sur la base de ce critère, les États-Unis estiment que les GLD pertinents ne représentent pas plus de 80% de la valeur totale du marché des lave-linge indiquée par l'AHAM.²⁴⁶

3.105. Nous jugeons plus convaincant le critère proposé par les États-Unis. Premièrement, ce critère est plus complet car il tient compte des importations de GLD et de lave-linge en provenance de tous les pays, alors que le critère de la Corée ne tient compte que des importations en provenance de Corée. Deuxièmement, et ce qui nous paraît plus important, le critère proposé par les États-Unis est plus approprié pour la question à l'examen puisqu'il calcule la part des importations de GLD dans la valeur totale des importations de lave-linge. Au mieux, le critère proposé par la Corée donne à

²³⁵ L'AHAM se décrit elle-même comme "le principal porte-parole de l'industrie des appareils électroménagers" qui "aide les fabricants à faire entrer des appareils électroménagers efficaces et très performants dans les foyers des consommateurs aux États-Unis, au Canada et dans le monde entier." LG Electronics, Samsung Electronics America, Inc. et Whirlpool Corporation en sont membres. Voir Association of Home Appliance Manufacturers (Association des fabricants d'appareils électroménagers), <<https://www.aham.org/AHAM/AuxAboutAHAM>> et <<https://www.aham.org/AHAM/AuxCurrentMembers>>, consulté le 15 octobre 2018.

²³⁶ Corée, note méthodologique, paragraphe 17; et États-Unis, communication écrite, paragraphe 102.

²³⁷ Corée, note méthodologique, paragraphes 17, 37 et 46.

²³⁸ Corée, note méthodologique, paragraphes 17, 37 et 46.

²³⁹ États-Unis, communication écrite, paragraphe 102.

²⁴⁰ États-Unis, communication écrite, paragraphe 102.

²⁴¹ États-Unis, réponse à la question n° 87 de l'Arbitre.

²⁴² Question n° 81 de l'Arbitre.

²⁴³ Corée, réponse à la question n° 81 de l'Arbitre, paragraphe 83.

²⁴⁴ Corée, réponse à la question n° 81 de l'Arbitre, paragraphe 83.

²⁴⁵ Voir la question n° 81 de l'Arbitre.

²⁴⁶ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 81 de l'Arbitre, paragraphe 79.

penser qu'une part importante des exportations coréennes de lave-linge vers les États-Unis sont constituées de GLD, mais il ne fournit guère voire pas de renseignements utiles sur les autres exportateurs étrangers de lave-linge vers les États-Unis, et encore moins sur l'ensemble du marché des lave-linge aux États-Unis. Nous utiliserons donc le critère proposé par les États-Unis pour ajuster les données de l'AHAM, et nous déterminons que la taille du marché des GLD s'élève à 3 718,4 millions de dollars EU (soit 80% de la valeur totale du marché des lave-linge indiquée par l'AHAM).

3.3.4.6 Montant des importations de GLD

3.106. Il y a trois différences principales dans la façon dont les parties calculent le montant des importations de GLD en provenance de Corée sur la base des sous-positions du Tarif douanier harmonisé (TDH) figurant dans la section relative au "Champ de l'enquête" de la détermination finale concernant les GLD.²⁴⁷ Ces différences portent sur: i) l'identification des GLD au niveau de la sous-position à six chiffres ou à dix chiffres du TDH²⁴⁸; ii) la question de savoir si certaines sous-positions tarifaires, dont peuvent également relever des produits visés par les mesures antidumping et compensatoires, doivent être incluses; et iii) l'allégation de la Corée selon laquelle, aux fins du calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, il faudrait appliquer la part des importations états-uniennes de GLD détenue par la Corée en 2011, l'année précédant l'adoption des droits incompatibles avec les règles de l'OMC, au montant total des importations états-uniennes de GLD en 2017.

3.107. S'agissant de la première question, la Corée calcule la valeur des importations états-uniennes de GLD en provenance de Corée en 2017 en déterminant d'abord la valeur totale des importations états-uniennes de GLD de toutes provenances au niveau de la sous-position à six chiffres du TDH.²⁴⁹ Les États-Unis utilisent des données au niveau de la sous-position à dix chiffres du TDH (à savoir la sous-position 8450.20.0090 pour 2011-2014 et les sous-positions 8450.20.0040 et 8450.20.0080 pour 2015-2017) plutôt qu'au niveau de la sous-position à six chiffres.²⁵⁰ La Corée note que la différence entre l'utilisation de sous-positions à six chiffres et à dix chiffres n'est pas notable et ne représente qu'une différence de 2,1% dans le volume des importations en 2017. Par conséquent, elle ne s'opposerait pas à ce qu'on revienne aux sous-positions à dix chiffres, si l'Arbitre demandait à ce qu'on les utilise pour déterminer le volume des importations.²⁵¹ Nous utiliserons donc les sous-positions à dix chiffres plutôt que celles à six chiffres.

3.108. En ce qui concerne la deuxième question, la Corée et les États-Unis sont en désaccord sur la question de savoir s'il faut inclure les sous-positions 8450.11.0040, 8450.11.0080, 8450.90.2000 et 8450.90.6000 du TDH. Même si les États-Unis reconnaissent que les produits visés par leurs mesures antidumping et compensatoires peuvent relever de ces sous-positions, ces dernières couvrent principalement des produits qui n'entrent pas dans le champ des mesures en cause dans le différend correspondant.²⁵² En particulier, les États-Unis allèguent que les sous-positions 8450.11.0040 et 8450.11.0080 du TDH couvrent généralement les "Machines d'une capacité unitaire exprimée en poids de linge sec n'excédant pas 10 kg" et concernent les lave-linge à usage domestique de plus petite taille, qui n'entreraient pas dans le champ des mesures.²⁵³ Ils notent en outre que les sous-positions 8450.90.2000 et 8450.90.6000 du TDH couvrent en général les "Parties: Bacs et ensembles de bacs" et "Autres".²⁵⁴ Ils estiment que le champ de leurs mesures antidumping et compensatoires inclut "certains sous-ensembles utilisés dans les gros lave-linge à usage domestique" mais pas toutes les "parties".²⁵⁵ Même s'ils reconnaissent qu'il est possible que

²⁴⁷ Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Large Residential Washers from the Republic of Korea, 77 Fed. Reg. 75988 (Dec. 26, 2012), (pièce KOR-5), page 75989.

²⁴⁸ Le Système harmonisé (SH) classe les marchandises selon des codes à six chiffres. Les États-Unis classent les importations sur la base d'un système de classification à dix chiffres, le Tarif douanier harmonisé (TDH). En particulier, les six premiers chiffres d'un code du TDH sont les mêmes que les six chiffres d'un code du SH. Étant donné que les déterminations finales établies par les autorités chargées de l'enquête des États-Unis contiennent des données d'entrée aux fins du calcul du niveau de la suspension, nous nous référons aux codes du TDH.

²⁴⁹ Voir Corée, note méthodologique, appendice D; et USITC Dataweb Annual Customs Value Query Screenshot, (pièce KOR-8).

²⁵⁰ États-Unis, communication écrite, paragraphe 80.

²⁵¹ Corée, communication écrite, paragraphe 61.

²⁵² États-Unis, communication écrite, paragraphe 83.

²⁵³ États-Unis, communication écrite, paragraphe 84.

²⁵⁴ États-Unis, communication écrite, paragraphe 86.

²⁵⁵ États-Unis, communication écrite, paragraphe 86.

certaines GLD ou sous-assemblages visés par les mesures puissent être admis aux États-Unis au titre de ces sous-positions", les États-Unis considèrent qu'"il ne serait pas approprié d'inclure la valeur totale des marchandises admises au titre de ces sous-positions dans la valeur des importations états-uniennes de GLD."²⁵⁶

3.109. La Corée note que la détermination de l'USDOC a identifié les sous-positions 8450.11.0040, 8450.11.0080 et 8450.90 comme étant des sous-positions au titre desquelles les GLD pouvaient éventuellement être admis.²⁵⁷ La Corée fait valoir qu'il n'est pas déraisonnable d'inclure ces sous-positions dans le calcul de la valeur des importations car leur exclusion conduirait à sous-estimer le volume des importations de GLD.²⁵⁸

3.110. Étant donné que les autorités des États-Unis sont chargées d'appliquer des droits antidumping et des droits compensateurs, et de recueillir des données sur la valeur des importations, l'Arbitre a demandé aux États-Unis de fournir des données sur la valeur des importations en provenance de Corée pour les lignes tarifaires sur lesquelles des droits antidumping avaient été recouverts chaque année entre 2011 et 2017.²⁵⁹ Cela permettrait à l'Arbitre de déterminer quelles devraient être les sous-positions tarifaires appropriées aux fins du calcul du montant des importations de GLD. Les États-Unis ont fourni les données demandées à l'Arbitre dans la pièce USA-21.²⁶⁰ Ces données, recueillies par le Bureau des douanes et de la protection des frontières des États-Unis (USCBP), portent sur un exercice financier allant du 1^{er} octobre de l'année précédente au 30 septembre de l'année en cours.²⁶¹ Le document montre que, au cours des exercices financiers 2011 à 2017, les autorités des États-Unis ont recouvert, auprès de sociétés coréennes (LG et Samsung), des droits antidumping et des droits compensateurs qui visaient les sous-positions tarifaires suivantes: 8450110040, 8450110080, 8450200040, 8450200080, 8450200090, 8450902000 et 8450906000.

3.111. Sur la base de ce document, l'Arbitre constate que ces sept sous-positions tarifaires sont les sous-positions appropriées pour déterminer le montant des importations états-uniennes de GLD en provenance de Corée.

3.112. L'Arbitre note que les données figurant dans la pièce USA-21 portent sur des exercices financiers alors que la période de référence est fondée sur des années civiles. Il ne peut donc pas utiliser ces données pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. À la place, il obtiendra des données commerciales trimestrielles concernant ces sous-positions tarifaires provenant de la base de données Dataweb de l'USITC, et construira ensuite une estimation des importations de GLD pour l'année civile correspondante. De plus, gardant à l'esprit l'observation des États-Unis selon laquelle il ne serait pas approprié d'inclure la valeur totale des marchandises admises au titre de ces sous-positions pour déterminer la valeur des importations états-uniennes de GLD, l'Arbitre appliquera un facteur de correction aux données sur les importations provenant de la base de données Dataweb de l'USITC. Pour chaque sous-position tarifaire, le facteur de correction est calculé en rapportant les importations de GLD indiquées dans la pièce USA-21 à la valeur des importations provenant de la base de données Dataweb de l'USITC. Les calculs détaillés sont indiqués à l'annexe C-1.

3.113. L'Arbitre note en outre que les données sur les importations fournies par la Corée et les États-Unis ne reflètent pas la valeur c.a.f. (coût, assurance, fret).²⁶² Les données provenant de la

²⁵⁶ États-Unis, communication écrite, paragraphe 86.

²⁵⁷ Corée, communication écrite, paragraphe 62.

²⁵⁸ Corée, communication écrite, paragraphe 62.

²⁵⁹ Voir la question n° 33 de l'Arbitre.

²⁶⁰ Les États-Unis ont présenté les données en tant que renseignements commerciaux confidentiels puisqu'elles incluent des statistiques d'importation par société. Voir États-Unis, réponse à la question n° 33 de l'Arbitre, paragraphe 116, faisant référence à U.S. Customs and Border Protection Data on the Value of Imports from Korea that Were Subject to the U.S. Antidumping and Countervailing Duty Measures on LRWs from Korea for Each Year from 2011 to 2017, as Requested by the Arbitrator, (pièce USA-21) (RCC).

²⁶¹ Par exemple, l'exercice financier 2011 correspond à la période allant du 1^{er} octobre 2010 au 30 septembre 2011.

²⁶² La valeur c.a.f. s'entend de la valeur des marchandises importées et inclut les coûts de fret et d'assurance jusqu'au point ou lieu d'entrée dans le pays d'importation. L'évaluation devra être faite conformément à l'article VII du GATT de 1994 et à l'Accord sur la mise en œuvre de l'article VII du GATT de 1994 figurant à l'Annexe 1A de l'Accord sur l'OMC. Pour plus de renseignements, voir Organisation mondiale des douanes,

base de données Dataweb de l'USITC utilisées par les parties reflètent les "Importations générales" (valeur générale en douane)²⁶³ et non la "valeur c.a.f. générale des importations".²⁶⁴ Pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, il est nécessaire de prendre la valeur c.a.f. des importations étant donné que le prix payé par les consommateurs de GLD importés inclut non seulement les droits antidumping et les droits compensateurs mais aussi les frais de débarquement de ces produits aux États-Unis.

3.114. La troisième et seule question restante est de savoir s'il faut utiliser la part des importations détenue par la Corée en 2011 ou en 2017 pour déterminer la valeur des importations de GLD en provenance de Corée en 2017 aux fins du calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Comme il est indiqué plus haut, nous rappelons que la période de référence appropriée pour la détermination de l'annulation ou de la réduction des avantages est, comme la Corée en convient, l'année où le délai raisonnable a pris fin. Pour cette raison, les États-Unis proposent d'utiliser les importations effectives de GLD en provenance de Corée pendant l'année civile 2017.²⁶⁵ La Corée propose cependant d'utiliser comme point de départ la part des importations états-uniennes de GLD qu'elle détenait en 2011 puisque ce chiffre reflète les échanges "non altérés" par les mesures incompatibles avec les règles de l'OMC.²⁶⁶

3.115. L'Arbitre convient avec la Corée que le calcul devrait tenir compte de "l'incidence de la mesure incompatible avec les règles de l'OMC sur le marché ayant abouti à un marché dont les caractéristiques étaient telles qu'elles existaient à la fin du délai raisonnable".²⁶⁷ Il est probable que l'imposition de droits plus élevés ou de mesures plus restrictives pour le commerce, ou le maintien de ces mesures pendant une période prolongée, entraînera une baisse plus importante des échanges. L'utilisation de ce niveau d'échanges plus faible dans le calcul pourrait donner lieu à une estimation bien plus faible du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Il semblerait contraire au sens commun que des Membres imposant des droits plus élevés ou des mesures plus restrictives pour le commerce soient soumis à un niveau de suspension de concessions moindre. En outre, dans les circonstances de la présente procédure, s'appuyer exclusivement sur des données relatives à la fin du délai raisonnable pourrait avoir comme effet pervers que plus l'incidence d'une mesure incompatible sur les échanges d'un Membre se prolongerait, plus le niveau calculé de la suspension de concessions ainsi obtenu serait faible. Pour cette raison, l'Arbitre rejette la proposition des États-Unis d'utiliser les importations effectives de GLD en provenance de Corée pendant l'année civile 2017.

3.116. Cependant, l'Arbitre n'accepte pas la proposition de la Corée d'utiliser la part des importations de 2011 pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Il en est ainsi parce que cette proposition d'utiliser la part des importations de 2011 comme donnée d'entrée dans un modèle qui simule la réponse des courants d'échange à une modification tarifaire pose un problème de double comptage. Cela gonfle indûment le niveau calculé de l'annulation ou de la réduction des avantages. Dans sa note méthodologique, la Corée a projeté la part des importations de 2011 sur le niveau des importations états-uniennes totales de GLD en 2017, en supposant que la part qu'elle détenait en 2011 serait restée constante sans les mesures antidumping et les mesures compensatoires incompatibles avec les règles de l'OMC. Elle fait valoir que l'ajustement qu'elle propose suit l'approche adoptée par l'Arbitre dans l'affaire *CE – Hormones (États-Unis)* (article 22:6

<http://www.wcoomd.org/fr/topics/origin/instrument-and-tools/comparative-study-on-preferential-rules-of-origin/specific-topics/study-topics/def.aspx>, consulté le 18 octobre 2018.

²⁶³ La valeur générale en douane est la valeur des importations générales calculée par le Service des douanes des États-Unis. Cette valeur est le prix effectivement payé ou à payer pour la marchandise lorsqu'elle est vendue pour l'exportation, abstraction faite des droits d'importation des États-Unis, des frais de transport et d'assurance et d'autres frais engagés. La valeur des importations générales mesure la totalité des arrivées physiques de marchandises en provenance de pays étrangers, que ces marchandises entrent immédiatement dans des circuits de consommation ou qu'elles soient admises dans des entrepôts sous douane ou des zones franches sous contrôle douanier. Voir United States International Trade Commission Dataweb, <https://dataweb.usitc.gov/scripts/prepro.asp>, consulté le 30 octobre 2018.

²⁶⁴ La valeur c.a.f. générale correspond à la valeur au débarquement des marchandises. Elle est calculée en ajoutant les "impositions à l'importation" à la "valeur en douane" et exclut les droits d'importation des États-Unis. United States International Trade Commission Dataweb, <https://dataweb.usitc.gov/scripts/prepro.asp>, consulté le 30 octobre 2018.

²⁶⁵ États-Unis, communication écrite, paragraphes 88 et 89. Voir aussi la valeur correcte des importations états-uniennes de GLD, obtenue par les États-Unis en interrogeant la base de données DataWeb de l'USITC, par pays et par code TDH, (pièce USA-9).

²⁶⁶ Corée, réponse à la question n° 30 de l'Arbitre, paragraphe 100.

²⁶⁷ Corée, réponse à la question n° 6 de l'Arbitre, paragraphe 36.

– CE).²⁶⁸ Il y a toutefois une différence essentielle entre l'approche suivie dans cet arbitrage et ce que la Corée propose dans la procédure en cours. Dans l'affaire *CE – Hormones (États-Unis)*, le niveau des importations projeté a été utilisé par l'Arbitre pour calculer le niveau contrefactuel des importations réalisées par les Communautés européennes. Dans l'arbitrage en cours, la Corée propose d'utiliser la valeur projetée de ce que ses importations auraient été en 2017, en l'absence des mesures incompatibles avec les règles de l'OMC, en tant qu'autre donnée d'entrée dans un modèle économique qui calculerait ensuite quelle serait l'augmentation des importations de GLD en provenance de Corée si les mesures incompatibles avec les règles de l'OMC étaient supprimées. Comme les États-Unis l'ont fait valoir, cette approche aboutirait à un double comptage du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.²⁶⁹

3.117. Compte tenu de ce qui précède, nous avons élaboré une troisième approche possible, qui est décrite dans la section suivante.

3.4 Propre détermination par l'Arbitre du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages

3.118. Suite à notre analyse figurant plus haut, nous calculerons le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages à l'aide du modèle d'Armington, avec une élasticité de substitution de 4. Pour les autres paramètres du modèle, nous utiliserons une élasticité de la demande de -0,55 et une élasticité de l'offre de 6. La taille du marché des GLD en 2017 est estimée à 80% du chiffre fourni par l'AHAM pour cette année-là, soit une estimation s'élevant à 3 718,4 millions de dollars EU. Nous rappelons que les taux contrefactuels des droits antidumping et des droits compensateurs sont [[***]] et 0%, respectivement.²⁷⁰ Comme il est expliqué dans la section précédente, l'Arbitre s'abstient d'utiliser tant le niveau effectif des importations de GLD en provenance de Corée de 2017, proposé par les États-Unis, que la construction d'une part de marché pour 2017 sur la base de la part des importations détenue par la Corée en 2011, proposée par la Corée. Au lieu de cela, l'Arbitre calculera une donnée commerciale pour 2017 qui tiendra compte de l'effet de dépression des droits incompatibles avec les règles de l'OMC appliqués en 2012 sur la part du marché états-unien des GLD détenue par la Corée.

3.119. Par conséquent, l'Arbitre procédera comme suit. Premièrement, il utilise le modèle d'Armington pour calculer ce que les importations de GLD en provenance de Corée et la part de marché de la Corée sur le marché états-unien des GLD auraient été au moment où les taux de droits antidumping et de droits compensateurs incompatibles avec les règles de l'OMC de 11,86% et de 0,58%, respectivement, avaient été appliqués en 2012. Il utilise cette part de marché ajustée, qui reflète l'effet des droits incompatibles avec les règles de l'OMC, et l'applique à l'ensemble du marché états-unien des GLD en 2017. La seconde et dernière étape consiste à appliquer le modèle d'Armington pour déterminer le niveau des importations de GLD coréens si les droits étaient ramenés à leurs niveaux contrefactuels de [[***]] pour le droit antidumping et de 0% pour le droit compensateur, tous deux correspondant au scénario contrefactuel déterminé par l'Arbitre.

3.120. Appliquant cette procédure aux droits antidumping incompatibles avec les règles de l'OMC, nous obtenons les résultats suivants:

- i. Dans la première étape, le calcul montre que les importations états-uniennes de GLD coréens tombent de [[***]] millions de dollars EU en 2011 à [[***]] millions de dollars EU en 2012 du fait des droits antidumping incompatibles avec les règles de l'OMC. La correction de la part des GLD coréens sur le marché états-unien des GLD entraîne une diminution de la part de marché, qui passe de [[***]] en 2011 à [[***]] en 2012. La projection de cette part de marché de 2012 sur la part de marché de 2017 donne un montant des importations de GLD coréens estimé à [[***]] de dollars EU.
- ii. Dans la deuxième étape, les calculs du modèle montrent que les importations de GLD coréens augmentent de 74,40 millions de dollars EU, passant de [[***]] millions de dollars EU à [[***]] millions de dollars EU à la fin du délai raisonnable, avec

²⁶⁸ Corée, communication écrite, paragraphe 66.

²⁶⁹ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 63 de l'Arbitre, paragraphe 28.

²⁷⁰ Voir plus haut les paragraphes 3.32 et 3.41.

l'hypothèse que les États-Unis s'étaient conformés aux décisions et recommandations de l'ORD, comme dans le scénario contrefactuel.

3.121. Examinant à présent le cas des droits compensateurs incompatibles avec les règles de l'OMC, et en appliquant la même procédure, nous obtenons les résultats suivants:

- i. Dans la première étape, le calcul montre que les importations états-uniennes de GLD coréens tombent de [[***]] millions de dollars EU en 2011 à [[***]] millions de dollars EU en 2012 du fait des droits compensateurs incompatibles avec les règles de l'OMC. La correction de la part des GLD coréens sur le marché états-unien des GLD entraîne une diminution de la part de marché, qui passe de [[***]] en 2011 à [[***]] en 2012. La projection de cette part de marché de 2012 sur la part de marché de 2017 donne un montant des importations de GLD coréens estimé à [[***]] millions de dollars EU.
- ii. Dans la deuxième étape, les calculs du modèle montrent que les importations de GLD coréens augmentent de 10,41 millions de dollars EU, passant de [[***]] millions de dollars EU à [[***]] millions de dollars EU à la fin du délai raisonnable, avec l'hypothèse que les États-Unis s'étaient conformés aux décisions et recommandations de l'ORD, comme dans le scénario contrefactuel.

3.122. Sur la base des constatations de l'Arbitre concernant le modèle économique approprié à utiliser pour les GLD, la période de référence, les droits antidumping et droits compensateurs contrefactuels, les valeurs des élasticités et d'autres variables économiques pertinentes, l'Arbitre détermine que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par les mesures antidumping et les mesures compensatoires incompatibles avec les règles de l'OMC à la fin du délai raisonnable s'élève à 74,40 millions de dollars EU et à 10,41 millions de dollars EU, respectivement. Les calculs effectués sont exposés dans l'annexe C-1.

3.5 Demande de la Corée visant l'ajustement annuel du niveau de la suspension

3.5.1 Introduction

3.123. La Corée demande l'inclusion d'un "taux de croissance" pour que le niveau de la suspension soit ajusté chaque année. Selon elle, le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages qu'elle subit "augmentera en proportion de la croissance du marché états-unien des lave-linge."²⁷¹ À cette fin, la Corée avait initialement proposé que l'Arbitre utilise un taux de croissance fixe de 5,8%²⁷² mais, en réponse aux questions posées, elle a précisé qu'elle "n'[avait] pas d'objection à l'utilisation du taux de croissance effectif pour calculer le niveau d'une future suspension".²⁷³ Les États-Unis s'opposent à toute inclusion d'un "taux de croissance" car il est attendu que les importations de GLD en provenance de Corée aux États-Unis diminuent "quel que soit le taux de croissance du marché états-unien des lave-linge".²⁷⁴ En réponse à une question de l'Arbitre, les États-Unis soutiennent qu'un taux de croissance, s'il était un tant soit peu pertinent pour la détermination du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, devrait être fondé sur des projections de la croissance effective et non sur la moyenne des taux de croissance des années antérieures.²⁷⁵ Toutefois, selon les États-Unis, "une approche se rapportant à l'application d'un niveau variable d'annulation ou de réduction des avantages, tenant compte des données réelles actualisées", ce niveau étant calculé chaque année à l'aide du modèle d'Armington, "serait bien plus exacte que l'approche proposée par la Corée".²⁷⁶ Les deux parties reconnaissent que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pourrait être ajusté à l'avenir. Toutefois, elles ne s'accordent pas sur un mécanisme permettant d'ajuster le niveau de la suspension.

²⁷¹ Corée, note méthodologique, paragraphe 6.

²⁷² Corée, note méthodologique, paragraphes 25 et 46. La Corée a utilisé les statistiques publiées par l'AHAM pour mesurer la taille totale du marché des GLD aux États-Unis. Les statistiques de l'AHAM pour les années 2011 à 2017 donnent à penser que le marché a connu une croissance de 5,8% en moyenne, alors que la croissance pour une année donnée variait entre 0,4% et 14,3%.

²⁷³ Corée, réponse aux questions n° 42 et 44 de l'Arbitre, paragraphes 114, 116 et 117.

²⁷⁴ États-Unis, communication écrite, paragraphes 116 et 121.

²⁷⁵ États-Unis, communication écrite, paragraphe 120.

²⁷⁶ États-Unis, réponse aux questions n° 43, 44 et 45 de l'Arbitre, paragraphes 137, 139 et 144.

3.124. Notre tâche dans le présent arbitrage consiste à déterminer un niveau de la suspension qui est "équivalent" au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages subie par la Corée. Cependant, comme l'Arbitre dans l'affaire *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE) (article 22:6 – États-Unis)* l'a observé, "la prescription de l'article 22:4 est simplement que les deux niveaux soient équivalents", et du moment que ces deux niveaux sont équivalents, il est possible de les ajuster "à condition que ces ajustements soient justifiés et que l'imprévisibilité ne s'en trouve pas accrue".²⁷⁷

3.125. Gardant ces critères à l'esprit, nous passons à l'examen de la question de savoir si les circonstances du présent arbitrage justifient l'inclusion d'un taux de croissance pour ajuster le niveau de suspension futur, comme le propose la Corée, ou s'il est approprié de faire tourner le modèle économique chaque année avec des données actualisées, comme le suggèrent les États-Unis.

3.126. Nous notons tout d'abord que l'ajustement du niveau de suspension futur sur la base d'un taux de croissance, comme le propose la Corée, n'a pas de précédent exact. La Corée mentionne, en tant que précédents, les décisions des Arbitres dans les affaires *États-Unis – Jeux et CE – Bananes III (Équateur) (article 22:6 – CE)* à l'appui de sa proposition d'intégrer un taux de croissance.²⁷⁸ Cependant, dans aucune de ces deux affaires il n'y a eu application d'un taux de croissance de la manière suggérée par la Corée dans le présent arbitrage. Dans les affaires *États-Unis – Jeux et CE – Bananes III (Équateur)*, le taux de croissance tenait compte de la taille du marché ou du volume des exportations attendus, respectivement, aux fins du calcul d'un niveau fixe unique d'annulation ou de réduction d'avantages dans les deux arbitrages.²⁷⁹ En revanche, dans le présent arbitrage, le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages à la fin du délai raisonnable est connu et sert de point de référence pour lequel la Corée demande un ajustement futur.

3.127. Nous rappelons également que, comme l'a expliqué l'Arbitre dans l'affaire *États-Unis – Loi de 1916 (CE)*, "il est nécessaire de se fonder seulement sur des renseignements crédibles, vérifiables et non sur des spéculations" pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.²⁸⁰ Selon nous, la Corée n'a pas démontré si, ou comment, la croissance du marché états-unien des GLD pouvait être utilisée comme un indicateur indirect de la part des importations détenue par la Corée sur ce marché. En fait, les éléments de preuve présentés par la Corée démontrent qu'elle n'est pas le seul exportateur de GLD vers les États-Unis.²⁸¹ Nous ne voyons aucune base permettant d'inférer si la croissance du marché états-unien des GLD constitue nécessairement une prévision de croissance de la part de la Corée sur ce marché et, de façon corollaire, si la croissance du marché serait proportionnelle au niveau des importations en provenance de Corée.²⁸²

3.128. En outre, les éléments de preuve présentés par la Corée n'étaient pas sa proposition d'intégrer un taux de croissance fixe de 5,8% pour l'ajustement de l'annulation ou de la réduction des avantages chaque année suivante. Compte tenu des éléments de preuve versés au dossier, il n'est pas possible d'établir clairement ni de vérifier si l'utilisation des données de l'AHAM (dans le cas où elles seraient disponibles) pour calculer un taux de croissance fixe du marché états-unien des GLD permettrait, en fait, de prévoir la croissance de la part des exportations coréennes sur le marché états-unien des GLD. Un taux de croissance fixe suppose que la situation du marché états-unien des GLD restera constante; toutefois, les éléments de preuve présentés par la Corée démontrent que le

²⁷⁷ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 4.20. Cet Arbitre a également observé que le maintien d'une équivalence entre le niveau de la suspension et le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages servait à garantir que le "coût de la violation" reste le même et, par conséquent, que l'"incitation à la mise en conformité" ne diminue pas. *Ibid.*, paragraphe 4.25. De même, dans l'affaire *États-Unis – Loi de 1916 (CE)*, l'Arbitre a accordé un niveau de suspension variable, puisque la valeur monétaire correspondant aux jugements ou aux règlements à l'amiable concernant la Loi de 1916, qui constituaient l'annulation ou la réduction des avantages subie par les CE, pouvait varier chaque année. Décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphes 5.58 à 5.63.

²⁷⁸ Corée, réponse à la question n° 40 de l'Arbitre, paragraphes 109 et 110.

²⁷⁹ Voir les décisions des Arbitres *États-Unis – Jeux (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphes 3.186 à 3.189; *CE – Bananes III (Équateur) (article 22:6 – CE)*, paragraphes 169 et 173.

²⁸⁰ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 5.63.

²⁸¹ See Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value and Postponement of Final Determination: Large Residential Washers From the Republic of Korea, 77 Fed. Reg. 46391 (Aug. 3, 2012), (pièce KOR-9). Voir aussi Corée, note méthodologique, appendice 4.

²⁸² Corée, note méthodologique, paragraphe 6.

taux de croissance du marché états-unien des GLD a varié chaque année au cours de la période 2011-2017.²⁸³ À cet égard, nous observons qu'il serait également inutile de tenir compte de la croissance avec des "données réelles actualisées", puisqu'il n'est pas certain que ces données relatives au marché états-unien des GLD seraient rendues publiques chaque année (que ce soit par l'AHAM ou toute autre source) et que ce taux de croissance effectif serait un élément de prévision approprié concernant la part des importations détenue par la Corée sur le marché états-unien des GLD, ou qu'il serait proportionnel à cette part.

3.129. Compte tenu de ce qui précède, nous constatons que les circonstances dans le présent arbitrage ne justifient pas l'inclusion d'un taux de croissance, fixe ou réel, du marché états-unien des GLD dans le calcul de l'annulation ou de la réduction des avantages.

3.130. Nous passons à présent à la proposition des États-Unis selon laquelle il serait possible d'adopter un "niveau de suspension variable" si l'Arbitre utilisait le modèle économique proposé par les États-Unis et l'appliquait chaque année avec des données actualisées.²⁸⁴ Même si nous avons accepté dans une large mesure le modèle des États-Unis, faire tourner ce modèle chaque année avec des données actualisées pourrait avoir comme effet que plus un Membre retarderait la mise en œuvre, plus le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages serait faible, et plus la valeur de la suspension serait faible. Cela réduirait l'incitation qu'ont les États-Unis à assurer la mise en œuvre, et il n'y aurait donc pas d'incitation à la mise en conformité.²⁸⁵ Sur cette base, nous ne souscrivons pas à la proposition des États-Unis visant l'ajustement du niveau de la suspension.

3.131. Compte tenu de ce qui précède, nous constatons qu'aucune des deux approches proposées par les parties ne prévoit un mécanisme approprié permettant d'ajuster le niveau de la suspension dans le présent arbitrage.

3.132. Selon nous, une façon de faire en sorte que la valeur réelle du niveau de la suspension soit maintenue au cours du temps est de procéder à un ajustement pour tenir compte de l'inflation. Lorsque l'Arbitre lui a demandé son avis sur un ajustement utilisant le taux d'inflation, la Corée a indiqué qu'elle "n'[avait] pas d'objection à la proposition de l'Arbitre d'utiliser le taux d'inflation", et a noté que cette option n'était pas "corrélée au taux de croissance effectif de la branche de production".²⁸⁶ En revanche, les États-Unis se sont opposés à une telle approche, estimant qu'"il n'y [avait] pas de lien entre la taille du marché des GLD (ou la variation du niveau des importations de GLD) et le taux d'inflation".²⁸⁷

3.133. Selon nous, un ajustement fondé sur l'inflation n'est pas un mécanisme permettant d'ajuster la taille du marché des GLD ou le niveau des importations mais un moyen de maintenir la valeur réelle du niveau annuel de la suspension autorisée par l'Arbitre en l'espèce. De plus, un ajustement fondé sur l'inflation n'accroît pas l'imprévisibilité, puisque le maintien de la valeur monétaire réelle du montant de la suspension diffère de l'actualisation du niveau de la suspension sur la base des modifications de la taille du marché des GLD à l'avenir, ce que ni l'Arbitre ni les parties ne peuvent prévoir.

3.134. Compte tenu de ce qui précède, nous concluons que le niveau initial de la suspension de concessions autorisée pour la Corée peut être ajusté pour tenir compte de l'inflation sur une base annuelle.

3.5.2 Ajustement annuel du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages sur la base du taux d'inflation

3.135. Suite à l'analyse et à la conclusion que nous avons exposées plus haut, nous déterminons à présent: i) l'indice des prix à utiliser pour calculer le taux d'inflation aux fins de procéder à

²⁸³ AHAM Data Summary (2011-2017), (pièce KOR-7).

²⁸⁴ États-Unis, réponse à la question n° 43 de l'Arbitre, paragraphe 137.

²⁸⁵ Décisions des Arbitres *CE – Bananes III (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 6.3; *CE – Bananes III (Équateur) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 76; *Canada – Crédits et garanties pour les aéronefs (article 22:6 – Canada)*, paragraphe 3.105; *États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphes 5.4, 5.7 et 5.8; *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.74; et *CE – Hormones (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 39.

²⁸⁶ Corée, réponse à la question n° 80 de l'Arbitre, paragraphe 82.

²⁸⁷ États-Unis, réponse à la question n° 80 de l'Arbitre, paragraphes 85 et 86.

l'ajustement annuel du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages et ii) comment mettre en œuvre cet ajustement.

3.136. L'indice des prix devrait couvrir des produits aussi semblables que possible aux GLD, mais également correspondre aux prix obtenus par les producteurs. Nous notons que l'organisme public des États-Unis chargé de mesurer les variations de prix dans l'économie est le Bureau des statistiques du travail. Entre autres indices, il tient à jour l'indice des prix à la production qui mesure la variation moyenne dans le temps des prix de vente obtenus par les producteurs nationaux pour leur production. Sur la base de ces données, la Banque de la Réserve fédérale de St Louis²⁸⁸ a élaboré un sous-indice de l'indice des prix à la production pour le secteur de la fabrication d'appareils électroménagers. Ce sous-indice inclut les machines à laver et séchoirs à usage domestique et serait donc conforme aux prescriptions relatives à un indice des prix qui mesure les prix obtenus par les producteurs et couvre des produits aussi semblables que possible aux GLD.²⁸⁹

3.137. Par conséquent, aux fins de procéder aux ajustements annuels du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, la Corée devra utiliser l'indice des prix à la production pour le secteur de la fabrication d'appareils électroménagers publié par la Banque de la Réserve fédérale de St Louis.²⁹⁰ Le titre exact et le numéro d'identification de ces séries de données sont indiqués comme suit: "Producer Price Index by Industry: Household Appliance Manufacturing" et "PCU33523352", respectivement.²⁹¹

3.138. L'Arbitre constate que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages subie par la Corée du fait des mesures incompatibles avec les règles de l'OMC des États-Unis pour une année donnée peut être déterminé à l'aide d'une formule établie sur la base du niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages à la fin du délai raisonnable, comme il est noté plus haut, auquel s'ajoutent les variations du taux d'inflation pour l'année pertinente:

$$NOI_{t+1} = NOI_t * (1 + inflation_t), \quad \text{où } t = 1, 2, \dots$$

$$NOI_1 = \begin{cases} 74,40 \text{ millions de dollars EU pour les droits antidumping incompatibles avec les règles de l'OMC; et} \\ 10,41 \text{ millions de dollars EU pour les droits compensateurs incompatibles avec les règles de l'OMC} \end{cases}$$

3.139. En l'espèce, la variable NOI_{t+1} correspond au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour l'année $t + 1$; NOI_t est le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour l'année t , soit l'année précédente; $inflation_t$ est le taux d'inflation pour l'année civile t tel qu'il est mesuré par l'indice des prix à la production pour le secteur de la fabrication d'appareils électroménagers. La période "1" correspond à la première année où la suspension de concessions serait appliquée, cette dernière devant être égale à 74,40 millions de dollars EU pour les mesures antidumping incompatibles avec les règles de l'OMC et à 10,41 millions de dollars EU pour les mesures compensatoires incompatibles avec les règles de l'OMC, qui correspondent aux niveaux de l'annulation ou de la réduction des avantages à la fin du délai raisonnable calculés par l'Arbitre.

3.140. La Corée sera en droit d'imposer une suspension de concessions ou d'autres obligations à hauteur de 74,40 millions de dollars EU pour les mesures antidumping incompatibles avec les règles de l'OMC et à hauteur de 10,41 millions de dollars EU pour les mesures compensatoires incompatibles avec les règles de l'OMC au cours de la première année suivant la date de l'autorisation de l'ORD ("t=1"). Au cours des années ultérieures qui suivront la date de l'autorisation de l'ORD, et si les États-Unis ne se sont pas pleinement conformés aux recommandations et décisions de l'ORD, la Corée sera en droit d'augmenter la valeur de son niveau de suspension d'un certain pourcentage

²⁸⁸ La Banque de la Réserve fédérale de St Louis fait partie du système de banques centrales de la Réserve fédérale des États-Unis qui se compose de 12 banques de la Réserve régionale indépendantes et du Conseil des gouverneurs à Washington, D.C.

²⁸⁹ Banque de la Réserve fédérale de St Louis, <<https://fred.stlouisfed.org/series/PCU33523352>>, consulté le 15 octobre 2018.

²⁹⁰ La Banque de la Réserve fédérale de St Louis tient à jour l'une des bases de données économiques en ligne les plus complètes, connue sous le nom de "FRED" pour Federal Reserve Economic Data (données économiques de la Réserve fédérale).

²⁹¹ Banque de la Réserve fédérale de St Louis, <<https://fred.stlouisfed.org/series/PCU33523352>>, consulté le 15 octobre 2018.

correspondant au taux d'inflation des prix des États-Unis pour l'année civile précédente. Ce calcul doit être fait en comparant la valeur de l'indice en décembre de l'année t avec sa valeur en décembre de l'année précédente.²⁹²

3.141. L'exemple suivant illustre comment mettre en œuvre cet ajustement. Supposons que la Corée obtienne une autorisation de l'ORD d'imposer une suspension de concessions ou d'autres obligations à l'égard des États-Unis au niveau suivant: i) 74,40 millions de dollars EU pour les mesures antidumping incompatibles avec les règles de l'OMC et ii) 10,41 millions de dollars EU pour les mesures compensatoires incompatibles avec les règles de l'OMC, à partir d'août 2019. La Corée pourrait donc imposer ce niveau de suspension de concessions ou d'autres obligations entre août 2019 et juillet 2020. Pour la période suivante, entre août 2020 et juillet 2021, la Corée pourrait augmenter le niveau de la suspension d'un certain pourcentage correspondant aux variations de l'indice des prix à la production pour le secteur de la fabrication d'appareils électroménagers pour l'année civile précédente (2019). Ce calcul doit être fait en comparant la valeur de l'indice en décembre 2019 avec sa valeur en décembre 2018.²⁹³ Afin de procéder à ce calcul, la dernière version de cet indice publiée en juillet 2020 devra être utilisée. Si l'indice variait de 5% au cours de l'année civile 2019, alors la Corée pourrait imposer un niveau de suspension de concessions ou d'autres obligations équivalent à i) 78,12 millions de dollars EU pour les mesures antidumping incompatibles avec les règles de l'OMC et à ii) 10,93 millions de dollars EU pour les mesures compensatoires incompatibles avec les règles de l'OMC, soit 5% de plus que le montant autorisé en 2019.

3.142. En conséquence, le niveau de la suspension des concessions par la Corée à l'égard des États-Unis ne doit pas dépasser, en dollars EU, le montant résultant de l'application annuelle de cette formule.

3.6 Conclusion

3.143. L'Arbitre détermine que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par les mesures en cause à la Corée à la fin du délai raisonnable est de i) 74,40 millions de dollars EU pour les mesures antidumping incompatibles avec les règles de l'OMC et de ii) 10,41 millions de dollars EU pour les mesures compensatoires incompatibles avec les règles de l'OMC.

3.144. Au cours des années qui suivront la date de l'autorisation de l'ORD, la Corée sera en droit d'augmenter la valeur de son niveau de suspension d'un certain pourcentage correspondant au taux d'inflation des prix des États-Unis pour l'année civile précédente.

4 DEMANDE DE LA CORÉE RELATIVE AUX PRODUITS AUTRES QUE LES GLD (CONSTATATIONS "EN TANT QUE TEL")

4.1 Introduction

4.1. Nous examinons maintenant la demande de la Corée relative à la suspension de concessions ou d'autres obligations pour les produits en provenance de Corée autres que les GLD. La Corée a demandé l'autorisation de recourir à une formule pour estimer annuellement le niveau de la suspension de concessions en ce qui concerne les recommandations et décisions "en tant que tel" de l'ORD.²⁹⁴

4.2. La Corée considère que le manquement des États-Unis à l'obligation de mettre en œuvre les décisions et recommandations adoptées par l'ORD englobe "toutes les importations en provenance de Corée visées par les procédures antidumping des États-Unis dans lesquelles les méthodes de

²⁹² Le taux d'inflation pour l'année civile t doit être calculé comme suit: (Valeur de l'indice des prix à la production pour le secteur de la fabrication d'appareils électroménagers en décembre de l'année t - Valeur de l'indice des prix à la production pour le secteur de la fabrication d'appareils électroménagers en décembre de l'année $t-1$) / Valeur de l'indice des prix à la production pour le secteur de la fabrication d'appareils électroménagers en décembre de l'année $t-1$.

²⁹³ Le taux d'inflation pour l'année civile 2018 doit être calculé comme suit: (Valeur de l'indice des prix à la production pour le secteur de la fabrication d'appareils électroménagers en décembre 2019 - Valeur de l'indice des prix à la production pour le secteur de la fabrication d'appareils électroménagers en décembre 2018) / Valeur de l'indice des prix à la production pour le secteur de la fabrication d'appareils électroménagers en décembre 2018.

²⁹⁴ Corée, note méthodologique, paragraphes 49 à 51.

comparaison jugées "en tant que telles" incompatibles avec l'[Accord antidumping] continuent d'être utilisées"²⁹⁵, et, par conséquent, elle a demandé l'autorisation de suspendre des concessions sur la base d'un niveau annuel d'annulation ou de réduction d'avantages causée par l'application par les États-Unis, lors de futurs réexamens administratifs et enquêtes, de la méthode de la fixation de prix différenciés (méthode FPD) et par leur utilisation de la réduction à zéro dans la méthode de comparaison M-T pour les produits autres que les GLD, après l'expiration du délai raisonnable.²⁹⁶ Pour suspendre des concessions et obligations connexes, la Corée propose d'utiliser une formule – la même que celle qui est appliquée pour estimer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les GLD – quoique les données d'entrée exactes restent indéfinies.²⁹⁷

4.3. Nous examinons la demande de la Corée en déterminant d'abord le contrefactuel et la période appropriés qui servent de base au calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, avant de passer au calcul lui-même.

4.2 Contrefactuel et période appropriés pour la demande de la Corée relative aux produits autres que les GLD

4.2.1 Contrefactuel

4.2.1.1 Positions des parties

4.4. La Corée propose un contrefactuel dans lequel les États-Unis "ont cessé d'utiliser" les mesures incompatibles "en tant que telles" avec les règles de l'OMC dans les procédures antidumping futures.²⁹⁸ Bien qu'ils n'aient initialement pas proposé de contrefactuel pour les mesures "en tant que telles"²⁹⁹, à la réunion de fond et, par la suite, dans leurs réponses aux questions, les États-Unis ont convenu avec la Corée que le contrefactuel approprié serait un scénario dans lequel ils "[avaient] cessé d'utiliser la méthode FPD et la réduction à zéro lorsqu'ils appliqu[aient] la méthode de comparaison M-T".³⁰⁰

4.5. Toutefois, les parties ont des vues différentes sur le sens du membre de phrase "ont cessé d'utiliser". Selon la Corée, cela reviendrait à la "suppression" des mesures incompatibles, après l'expiration du délai raisonnable.³⁰¹ Par conséquent, si l'USDOC devait utiliser "la méthode FPD et la réduction à zéro lorsqu'il applique la méthode de comparaison M-T dans une procédure", la Corée note que cela "invaliderait les marges de dumping calculées dans cette procédure, indépendamment du point de savoir si l'USDOC applique la méthode compatible avec les règles de l'OMC à une ou plusieurs des sociétés examinées".³⁰² Les États-Unis, en revanche, estiment "raisonnable et plausible de supposer que l'USDOC appliquerait la méthode de comparaison M-M "normal[e]".³⁰³ Ainsi, les parties sont en désaccord, en fait, sur le contrefactuel approprié. Leurs positions sont les mêmes que pour le contrefactuel applicable au calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les GLD, tout comme leurs arguments et contre-arguments à l'appui. Nous nous référons donc à l'examen que nous avons fait plus haut dans la section 3.2.

4.6. Les parties soulèvent des questions additionnelles, propres aux mesures "en tant que telles", que nous examinons dans les sections suivantes. Nous suivrons le même ordre d'analyse que lorsque nous avons entrepris d'évaluer un contrefactuel approprié en ce qui concerne les GLD. Nous

²⁹⁵ Corée, note méthodologique, paragraphe 7.

²⁹⁶ Corée, note méthodologique, paragraphe 49.

²⁹⁷ Corée, note méthodologique, paragraphes 49 et 93.

²⁹⁸ Corée, note méthodologique, paragraphe 23.

²⁹⁹ Dans leur communication écrite, les États-Unis ont fait valoir que la suspension proposée par la Corée pour les produits autres que les GLD "[était] contraire au Mémoire d'accord". États-Unis, communication écrite, paragraphe 130. En outre, les États-Unis se sont abstenus de présenter des "vues additionnelles ... sur ce qui serait la manière correcte d'évaluer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les mesures incompatibles "en tant que telles" en cause en l'espèce." États-Unis, réponse à la question n° 51 b) de l'Arbitre, paragraphe 161.

³⁰⁰ Voir États-Unis, déclaration liminaire, paragraphe 19; et réponse à la question n° 66 b) de l'Arbitre, paragraphes 49 et 50.

³⁰¹ Corée, note méthodologique, paragraphe 23.

³⁰² Corée, réponse à la question n° 58 de l'Arbitre, paragraphe 22.

³⁰³ États-Unis, réponse à la question n° 69 de l'Arbitre, paragraphe 58.

examinerons d'abord le contrefactuel proposé par la Corée envisageant la "suppression", et, si nous constatons qu'il n'est pas approprié, nous déterminerons alors une autre solution possible.

4.2.1.2 Évaluation du contrefactuel proposé par la Corée

4.7. Nous évaluons d'abord si le contrefactuel de la Corée reflète avec exactitude le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages lui revenant. Comme nous l'avons vu plus haut, nous devons identifier ces avantages par référence aux recommandations et décisions de l'ORD.³⁰⁴

4.8. À cet égard, l'Organe d'appel a déterminé que la méthode FPD était "en tant que telle" incompatible avec l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping³⁰⁵ et que l'application de la méthode de comparaison M-T avec réduction à zéro était "en tant que telle" incompatible avec l'article 2.4 et 2.4.2, pour des raisons semblables aux raisons données en ce qui concerne les constatations "tel qu'appliqué". En conséquence, nous rappelons notre analyse des avantages revenant à la Corée, qui figure dans la section relative au contrefactuel pour les GLD, au paragraphe 3.30, et le raisonnement développé plus haut en ce qui concerne l'article 2.4 et 2.4.2 de l'Accord antidumping. Nous y avons indiqué que la Corée s'attendrait à ce que l'USDOC identifie et traite dûment le dumping ciblé, d'une manière compatible avec les règles de l'OMC. "[C]ompte tenu de toutes les circonstances pertinentes"³⁰⁶, nous considérons que les avantages auxquels la Corée pourrait s'attendre au titre de l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping seraient les mêmes pour la méthode FPD³⁰⁷, qui est le cadre analytique servant à décider si l'application de la méthode de comparaison M-T exceptionnelle est valable, et en ce qui concerne l'application future de la méthode de comparaison M-T.³⁰⁸

4.9. Nous ne convenons pas qu'un contrefactuel envisageant la suppression d'une ordonnance antidumping dans son intégralité, dans chaque cas d'application de la méthode FPD, refléterait avec exactitude l'étendue des avantages qui reviennent à la Corée au titre de l'article 2.4 et 2.4.2 de l'Accord antidumping. Nous nous référons au raisonnement que nous avons exposé plus haut dans la section 3.2.2, qui s'applique tout autant ici, mais répondons à des arguments avancés par les parties en ce qui concerne les mesures "en tant que telles".

4.10. Premièrement, nous notons que la Corée considère que l'utilisation même de la méthode FPD, indépendamment du point de savoir si l'USDOC applique en définitive la méthode de comparaison M-T ou M-M pour déterminer une marge de dumping, entraînerait une violation "en tant que tel" et donnerait à la Corée le droit de suspendre des concessions.³⁰⁹ Les États-Unis répondent que le calcul d'une marge M-M ne devient pas incompatible avec les règles de l'OMC en raison de l'utilisation par l'USDOC de la méthode FPD, étant donné que le résultat final – la marge M-M – serait le même.³¹⁰ Nous convenons avec les États-Unis qu'une marge M-M, calculée au titre de la première phrase de l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping, ne constituerait pas une annulation ou une réduction d'avantages, pour laquelle la Corée serait en droit de demander une suspension. À cet égard, nous rappelons que l'Organe d'appel a constaté que la méthode FPD était "en tant que telle" incompatible avec l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping dans la mesure où elle entraînait l'application de la méthode de comparaison M-T aux transactions ne relevant pas de la configuration, parce que la méthode FPD n'explique pas pourquoi la méthode de comparaison M-M ou T-T ne pourrait pas aussi rendre dûment compte des différences de prix pertinentes, et que l'utilisation de la méthode de comparaison M-T incluait la réduction à zéro.³¹¹ Le fonctionnement de la méthode FPD, en elle-même et à elle seule, ne rend pas la marge M-M incompatible avec les règles de l'OMC; en fait, la

³⁰⁴ Voir plus haut la section 3.2.

³⁰⁵ L'Organe d'appel a confirmé les conclusions du Groupe spécial selon lesquelles la méthode FPD était "en tant que telle" incompatible avec l'article 2.4 et 2.4.2 car elle tenait compte des transactions ne relevant pas de la configuration et ne prenait pas en considération le point de savoir si la méthode T-T pouvait prendre en compte les différences de prix pertinentes. Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Lave-linge*, paragraphes 6.2 et 6.4 à 6.6.

³⁰⁶ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Article 110 5), Loi sur le droit d'auteur (article 25)*, note de bas de page 43. Voir plus haut le paragraphe 3.16.

³⁰⁷ L'Organe d'appel a conclu que l'utilisation de la méthode M-T était "en tant que telle" incompatible avec l'article 2.4 et 2.4.2 de l'Accord antidumping pour les mêmes raisons, essentiellement, que celles avancées pour son application ("telle qu'appliquée") dans l'enquête correspondante et les procédures connexes concernant les GLD. Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Lave-linge*, paragraphes 6.9 et 6.10.

³⁰⁸ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Lave-Linge*, paragraphe 7.101.

³⁰⁹ Corée, réponse à la question n° 73 de l'Arbitre, paragraphes 56 et 57.

³¹⁰ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 71 a) de l'Arbitre, paragraphe 45.

³¹¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Lave-linge*, paragraphes 6.2 et 6.4 à 6.6.

marge M-M est un *comparateur*, appliqué lors de la dernière étape du cadre de la méthode FPD.³¹² Ce n'est qu'après une détermination positive selon laquelle la méthode de comparaison M-M ne permet pas de rendre dûment compte de la configuration observée de prix notablement différents que la méthode FPD déclenche l'application de la méthode de comparaison M-T. À ce stade, le fonctionnement de la méthode FPD entraîne une annulation ou une réduction d'avantages. Ainsi, l'annulation ou la réduction d'avantages résultant de l'utilisation de la méthode FPD n'a pas trait à la marge M-M. Dans ces circonstances, la Corée ne peut pas légitimement s'attendre à ce qu'une marge M-M, du fait du simple fonctionnement de la méthode FPD, soit non valable et lui donne le droit de prendre des mesures de rétorsion en ce qui concerne un taux de droit antidumping établi sur cette base.³¹³

4.11. Deuxièmement, la Corée, considérant qu'une marge M-M est également incompatible, fait valoir en outre que toute marge de dumping n'est pas valable, étant donné que "l'utilisation de la méthode incompatible avec les règles de l'OMC fait que les États-Unis n'ont pas rempli les conditions permettant l'application de droits antidumping".³¹⁴ Par conséquent, le droit antidumping dans "tous les cas où les États-Unis appliquent la méthode FPD et la réduction à zéro, devrait être de 0,00%".³¹⁵ De l'avis des États-Unis, il n'est pas raisonnable ni plausible de supposer qu'il y aurait suppression de la mesure antidumping, d'une manière générale, ou l'application d'un taux de droit antidumping de 0,00%.³¹⁶ En outre, d'après les États-Unis, "modéliser une réduction tarifaire à zéro pour toutes les marges de dumping" amènerait à "surestimer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages en incluant des marges qui ne sont pas incompatibles avec les recommandations adoptées par l'ORD".³¹⁷ Nous convenons avec les États-Unis que la suppression d'une ordonnance antidumping dans son intégralité en tant que scénario contrefactuel, dans lequel toutes les marges de dumping M-M ou M-T seraient réduites à zéro, n'est pas raisonnable. Une ordonnance antidumping peut inclure des marges de dumping attribuées à des producteurs coréens, calculées à l'aide des méthodes de comparaison M-M, M-T ou même T-T. Modéliser une réduction tarifaire à zéro pour le "taux résiduel global" impliquerait aussi une réduction à zéro de tous les taux qui le constituent, ce qui peut amener à surestimer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.³¹⁸

4.12. De plus, comme pour la détermination antidumping concernant les GLD, il est possible de calculer une marge à partir des "données de fait disponibles défavorables". La Corée indique qu'elle "a l'intention d'exclure du calcul ... les marges calculées à partir des taux fondés sur la totalité des données de fait disponibles défavorables"³¹⁹, mais soutient dans le même temps que le contrefactuel devrait être la suppression de l'ordonnance dans son intégralité, indépendamment du point de savoir si l'USDOC applique ou non le cadre de la méthode FPD et la méthode de comparaison M-T incompatibles à une ou plusieurs sociétés.³²⁰ Nous trouvons difficile de concilier ces déclarations l'une avec l'autre. À notre avis, cela montre encore davantage le manque de plausibilité du contrefactuel de la Corée.

4.13. Pour les raisons susmentionnées, nous concluons que le contrefactuel de la Corée qui consiste à "cess[er] d'utiliser la méthode FPD et la réduction à zéro pour calculer les marges M-T", dans la mesure où il repose sur la suppression d'une ordonnance antidumping dans son intégralité, ne rend pas compte avec exactitude des avantages résultant pour la Corée de l'article 2.4 et 2.4.2 de l'Accord antidumping et ne peut pas être considéré comme un contrefactuel raisonnable ou plausible pour les mesures "en tant que telles".

³¹² La marge M-M est comparée avec la marge M-T afin qu'il soit décidé, en définitive, s'il convient ou non d'appliquer une marge M-T. Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Lave-linge*, paragraphe 5.12.

³¹³ Toutefois, si, lors d'une future détermination antidumping, la Corée devait considérer qu'une marge M-M est incompatible avec l'Accord antidumping, elle pourrait avoir recours aux procédures de règlement des différends.

³¹⁴ Corée, réponse à la question n° 71 a) de l'Arbitre, paragraphe 52.

³¹⁵ Corée, réponse à la question n° 71 a) de l'Arbitre, paragraphe 52.

³¹⁶ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 71 a) de l'Arbitre, paragraphe 43.

³¹⁷ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 58 de l'Arbitre, paragraphe 18.

³¹⁸ Voir États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 58 de l'Arbitre, paragraphe 18.

³¹⁹ Corée, réponse à la question n° 58 de l'Arbitre, paragraphe 22.

³²⁰ Corée, réponse à la question n° 58 de l'Arbitre, paragraphe 21.

4.2.1.3 Autre contrefactuel possible

4.14. Étant donné que le contrefactuel proposé par la Corée ne reflète pas la nature et la portée des avantages qui sont annulés ou compromis du fait des mesures "telles quelles", nous devons établir le contrefactuel approprié en ce qui concerne les produits autres que les GLD. L'une des autres solutions possibles que nous examinons est la proposition des États-Unis consistant à appliquer un droit équivalent à la marge M-M, dont nous évaluons la plausibilité et le caractère raisonnable. Si nous ne considérons pas que le contrefactuel des États-Unis rende compte de ces considérations, notre mandat nous prescrit alors de déterminer un contrefactuel nous-mêmes.

4.15. Spécifiquement, les États-Unis considèrent qu'"une marge de dumping déterminée à l'aide de la méthode de comparaison M-M, sans réduction à zéro, pourrait être utilisée en l'espèce aux fins du contrefactuel hypothétique".³²¹ D'après les États-Unis, l'utilisation de la méthode de comparaison M-M serait "présumée compatible avec l'Accord [antidumping]".³²² La Corée n'est pas d'accord et fait valoir qu'accepter le contrefactuel des États-Unis exigerait soit que l'Arbitre "examine comment les États-Unis ont calculé la marge sur la base de la première phrase de l'article 2.4.2", soit qu'il "accepte simplement que les calculs des États-Unis seraient corrects et compatibles avec les règles de l'OMC".³²³

4.16. Nous n'estimons pas nécessaire de décider si, dans chaque cas d'application futur, une marge M-M serait compatible avec les règles de l'OMC³²⁴ – si nous le faisons, nous outrepasserions notre mandat, qui nous enjoint, à ce stade, d'évaluer si la proposition des États-Unis est raisonnable ou plausible.

4.17. Toutefois, comme il a été noté plus haut, nous estimons plausible et raisonnable que les États-Unis calculent une certaine marge de dumping s'ils devaient constater l'existence d'un dumping dommageable et, en outre, qu'ils recourent à une méthode de comparaison "normal[e]" au titre de la première phrase de l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping dans les situations où ils auraient autrement appliqué la méthode FPD et, en définitive, appliqué la méthode de comparaison M-T.³²⁵ Ce contrefactuel reflète l'approche que nous avons adoptée en ce qui concerne les GLD.

4.18. Toutefois, il ne nous semble pas raisonnable d'aller jusqu'à supposer que le taux "normal[]", dans toutes les déterminations antidumping futures, serait nécessairement calculé à l'aide de la méthode de comparaison M-M, par opposition à la méthode de comparaison T-T, au titre de la première phrase de l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping et, de plus, qu'un tel taux sera toujours à la disposition de la Corée pour le calcul du niveau de la suspension.

4.19. Point important, nous ne pensons pas qu'un paramètre essentiel pour la détermination du niveau de la suspension doive nécessairement être laissé à l'appréciation de la partie visée par cette suspension. À cet égard, nous notons d'abord que rien dans l'Accord antidumping ni dans la législation des États-Unis³²⁶ ne prescrirait la divulgation au public des marges M-M calculées dans le cadre de l'analyse fondée sur la méthode FPD dans de futures procédures antidumping. Nous observons à cet égard que les États-Unis indiquent qu'un tel taux M-M "*peut* [seulement] exister dans le dossier administratif de l'USDOC"³²⁷, bien que, lorsqu'il entreprend d'appliquer la méthode

³²¹ États-Unis, réponse à la question n° 71 b) de l'Arbitre, paragraphe 74. (soulignage omis)

³²² États-Unis, réponse à la question n° 66 b) de l'Arbitre, paragraphe 50.

³²³ Corée, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 69 de l'Arbitre, paragraphe 43. Voir également Corée, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 71 b) de l'Arbitre, paragraphe 50.

³²⁴ Il apparaît que la position de la Corée est contradictoire dans la mesure où celle-ci fait valoir, d'une part, qu'un contrefactuel doit être compatible avec les règles de l'OMC tandis que, d'autre part, l'Arbitre est dans l'impossibilité d'examiner la compatibilité de ce contrefactuel avec les règles de l'OMC. Cet argument laisse entendre que seul le retrait de la mesure est possible. Voir Corée, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 71 b) de l'Arbitre, paragraphes 49 à 52. Toutefois, nous ne souscrivons pas à ce point de vue. Voir plus haut la note de bas de page 81.

³²⁵ Voir plus haut la section 3.2.2.2.

³²⁶ En réponse à une question sur la mise à disposition du public de certains renseignements liés à des enquêtes et déterminations antidumping, les États-Unis ont expliqué que "les lois applicables ne spécifi[ai]ent pas plus en détail" que l'USDOC et l'USITC étaient tenus d'aviser le requérant et les parties à l'enquête et de décrire les faits et conclusions sur lesquels la détermination était fondée. De plus, les États-Unis ont noté que les renseignements commerciaux confidentiels par société "ne [pouvaient] pas être divulgués dans les déterminations". États-Unis, réponse à la question n° 89 de l'Arbitre, paragraphes 109 à 113.

³²⁷ États-Unis, réponse à la question n° 71 a) de l'Arbitre, paragraphe 70.

FPD, l'USDOC doit calculer une marge de dumping à l'aide de la méthode de comparaison M-M.³²⁸ Si l'on prend comme exemple l'enquête antidumping visant les GLD, l'USDOC n'a pas divulgué au public les marges de dumping M-M; en fait, les États-Unis ont présenté les mémorandums confidentiels sur le calcul et la décision, contenant les marges calculées pour LG et Samsung, en tant que pièces dans la présente procédure. La Corée a confirmé que, bien que ses exportateurs aient reçu les renseignements ainsi divulgués, elle ne les avait pas reçus.³²⁹ Par conséquent, il n'est pas possible de s'assurer que les marges M-M seront à la disposition de la Corée dans toutes les enquêtes futures aux fins du calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction d'avantages.³³⁰ Cela signifie que la Corée peut ne pas disposer des renseignements nécessaires au calcul du niveau de la suspension sur la base d'une marge M-M s'ils ne sont pas divulgués – et, pour cette raison, nous ne pouvons pas choisir comme contrefactuel une situation dans laquelle l'une des données d'entrée essentielles au calcul du niveau de la suspension n'est potentiellement pas à la disposition du Membre requérant. Cela risquerait de laisser la Corée dans l'impossibilité de procéder à une suspension et de ne donner aux États-Unis aucune incitation à mettre leurs mesures en conformité.

4.20. Deuxièmement, un contrefactuel fondé sur des marges M-M reposerait sur l'hypothèse selon laquelle les États-Unis maintiendraient la même pratique, entre autres choses, en continuant de comparer les résultats des méthodes de comparaison M-M et M-T. Toutefois, comme les États-Unis eux-mêmes l'ont indiqué, la méthode FPD n'est pas obligatoire³³¹, et l'USDOC pourrait, à tout moment dans l'avenir, modifier sa pratique. Cela rend encore plus incertain qu'une marge M-M soit une autre solution possible que la Corée utiliserait comme base pour suspendre des concessions, dans toutes les ordonnances antidumping applicables futures.

4.21. Pour ces raisons, nous concluons qu'un calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages fondé sur l'application d'un taux de droit calculé à l'aide de la méthode de comparaison M-M ne serait pas réalisable, étant donné les circonstances particulières liées aux mesures "en tant que telles", par opposition aux mesures "telles qu'appliquées".³³² Le dossier ne contient

³²⁸ En réponse à une question de l'Arbitre, les États-Unis ont observé que l'USDOC calcul[ait] toujours une marge de dumping à l'aide de la méthode de comparaison M-M, soit parce qu'il ne constat[ait] pas de configuration de différences de prix qui justifie d'envisager une solution autre que la méthode de comparaison M-M, soit parce qu'après avoir constaté une configuration de différences de prix justifiant d'envisager une solution autre que la méthode de comparaison M-M, l'USDOC examin[ait] si, en utilisant uniquement la méthode de comparaison M-M, il [était] possible de rendre dûment compte des différences de prix identifiées lors de la première étape d'une analyse de la fixation de prix différenciés (c'est-à-dire l'application du critère d de Cohen et du critère du rapport)." États-Unis, réponse à la question n° 68 de l'Arbitre, paragraphe 55; Corée, réponse aux questions n° 66 b), 70 et 73 de l'Arbitre, paragraphes 48, 49 et 57.

³²⁹ Corée, réponse à la question n° 70 a) de l'Arbitre, paragraphes 49 à 51.

³³⁰ On pourrait s'attendre à ce que les exportateurs coréens, assujettis à un droit antidumping calculé sur la base de méthodes incompatibles avec les règles de l'OMC, soient normalement incités à communiquer à la Corée les mémorandums et autres dossiers administratifs contenant le taux M-M. Toutefois, supposer que la Corée recevra toujours de tels renseignements relèverait de la conjecture. À notre avis, un Membre ne devrait pas être obligé de compter exclusivement sur la divulgation de renseignements potentiellement confidentiels par des acteurs privés pour calculer le niveau de la suspension de concessions ou d'autres obligations conformément au Mémorandum d'accord. Voir États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 58 de l'Arbitre, paragraphe 19. Par exemple, dans l'affaire *États-Unis – Loi de 1916 (CE)*, l'Arbitre a noté que des entités des Communautés européennes avaient conclu des règlements à l'amiable, mais ni les Communautés européennes ni les États-Unis n'avaient été en mesure d'obtenir le texte des accords de règlement à l'amiable étant donné que les sociétés concernées avaient refusé de les divulguer. L'Arbitre a constaté que seulement "dans la mesure où les Communautés européennes [pouvaient] obtenir des renseignements crédibles au sujet des règlements à l'amiable existants ... – en d'autres termes, dans la mesure où elles [pouvaient] obtenir la divulgation de tels règlements – elles [pouvaient] inclure dans tout calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages les montants à verser par des entités communautaires dans le cadre de règlements à l'amiable concernant la Loi de 1916." Ainsi, l'Arbitre s'est abstenu de s'appuyer sur les actes d'acteurs privés pour ce qui est de fournir les renseignements ayant servi de base à la suspension. Décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi de 1916 (CE)* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphes 6.8 à 6.12.

³³¹ Voir États-Unis, réponse à la question n° 66 a) de l'Arbitre, paragraphe 48.

³³² Nous rappelons en outre que, si les États-Unis devaient décider d'appliquer un taux M-M au lieu d'un taux M-T incompatible avec les règles de l'OMC dans des ordonnances antidumping futures, rien dans l'Accord antidumping ne les en empêcherait. En effet, les États-Unis reconnaissent qu'il serait "possible" pour l'USDOC d'appliquer la méthode de comparaison M-M en ce qui concerne les marges de LG et de Samsung, à la suite d'une procédure au titre de l'article 129. États-Unis, réponse à la question n° 67 de l'Arbitre, paragraphe 54. Par conséquent, il n'y aurait aucun besoin de prendre des mesures de rétorsion. Ainsi, les États-Unis seraient "aux commandes pour faire baisser le niveau effectif de suspension de concessions ou d'autres obligations".

nécessairement aucun renseignement concernant les marges de dumping qui seraient obtenues pour un certain nombre de produits futurs non identifiés sur la base d'une méthode de comparaison M-M que l'USDOC appliquerait à un certain moment dans l'avenir. Par conséquent, dans le calcul de l'annulation ou de la réduction des avantages, nous estimons raisonnable d'utiliser une valeur de zéro à la place d'une marge M-T, attribuée en définitive par le biais de la méthode FPD incompatible avec les règles de l'OMC.

4.22. Précisons qu'un taux de droit antidumping nul est un indicateur indirect de ce qu'aurait été une marge de dumping calculée d'une manière compatible avec l'article 2.4, ainsi qu'avec l'article 2.4.2, de l'Accord antidumping. En l'absence de renseignements, nous ne pouvons pas émettre de conjectures sur lequel du taux nul ou du taux incompatible fondé sur une marge M-T serait le taux de droit antidumping exact. Point important, fixer le taux incompatible avec les règles de l'OMC à zéro, aux fins du calcul, ne fait pas de ce scénario contrefactuel un scénario envisageant la suppression d'une ordonnance antidumping.³³³ En fait, toute enquête ou tout réexamen administratif futur lors duquel l'USDOC emploierait la méthode FPD et appliquerait en définitive la méthode de comparaison M-T incompatible, ce qui transparaîtrait dans une détermination finale ou dans le résultat du réexamen, donnerait lieu à des mesures de rétorsion uniquement en ce qui concerne les droits fondés sur les marges M-T, étant donné que les marges calculées à partir de "données de fait disponibles défavorables" ou à l'aide des méthodes de comparaison M-M ou T-T n'annulent ni ne compromettent des avantages revenant à la Corée.

4.23. Compte tenu de l'analyse qui précède, et des circonstances spécifiques de la présente affaire, nous utiliserons la valeur de zéro comme indicateur indirect, qui remplacera les taux de droits antidumping fondés sur les marges M-T dans les ordonnances antidumping futures visant les produits autres que les GLD.³³⁴

4.2.2 Période appropriée

4.24. Lors d'arbitrages antérieurs, l'année suivant la fin du délai raisonnable a normalement été utilisée comme période aux fins du calcul de l'annulation ou de la réduction des avantages. Dans le présent arbitrage, pour les raisons expliquées plus haut dans la section 3.2.4, la période utilisée aux fins du calcul de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les GLD est fondée sur l'année 2017, c'est-à-dire l'année précédant la fin du délai raisonnable. Toutefois, aucune de ces deux approches ne convient pour la demande de la Corée en ce qui concerne les produits autres que les GLD.

4.25. La Corée cherche à suspendre des concessions en ce qui concerne tout produit qui n'est pas encore identifié (c'est-à-dire des produits autres que les GLD) visé par les mesures incompatibles "en tant que telles" avec les règles de l'OMC au cours des années suivant la fin du délai raisonnable. La nature prospective de la demande de la Corée fait qu'il est impossible de déterminer *ex ante* une période unique pour les produits autres que les GLD potentiellement visés par des mesures incompatibles avec les règles de l'OMC dans l'avenir. Il n'est pas nécessairement possible d'utiliser l'année au cours de laquelle le délai raisonnable a pris fin, c'est-à-dire 2017, pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour tous ces produits. Une période appropriée doit être liée au moment auquel une mesure incompatible avec les règles de l'OMC serait appliquée dans l'avenir. Conscients des circonstances spécifiques de la présente affaire, nous examinerons la question de la période appropriée plus en détail plus loin dans la section 4.4, lorsque nous traiterons le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

Décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 4.24. Voir aussi Corée, réponse à la question n° 49 c) de l'Arbitre, paragraphe 139.

³³³ La Corée considère qu'une marge de dumping nulle équivaut à la suppression de l'ordonnance antidumping dans son intégralité. Voir Corée, réponse à la question n° 71 a) de l'Arbitre, paragraphe 52.

³³⁴ À cet égard, le droit de la Corée de suspendre des concessions prendrait naissance au moment de la publication de la détermination finale de l'USDOC. Voir Corée, réponse à la question n° 73 de l'Arbitre, paragraphe 56.

4.3 Formule proposée par la Corée pour l'évaluation du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages

4.3.1 Introduction

4.26. La Corée a demandé l'autorisation de recourir à une formule pour estimer annuellement le niveau de la suspension de concessions en ce qui concerne les recommandations "en tant que tel" de l'ORD.³³⁵ Elle a précisé qu'elle considérerait que "[l]e droit de suspendre des concessions liées à des produits autres que les GLD pren[ait] naissance au moment de la publication de la détermination finale de l'USDOC, lorsque les parties [pouvaient] confirmer si l'USDOC [avait] utilisé la méthode incompatible avec les règles de l'OMC pour calculer les marges de dumping".³³⁶

4.27. Nous convenons avec la Corée qu'elle peut prendre des mesures de rétorsion uniquement en ce qui concerne des "déterminations finales", publiées après l'expiration du délai raisonnable. Nous notons que ces "déterminations finales" pouvaient être liées à de nouvelles enquêtes ou à des réexamens administratifs (auquel cas elles sont appelées "résultats finals").

4.28. Nous passons maintenant à l'examen et à l'évaluation de la formule proposée par la Corée. Si nous ne pouvons pas accepter la proposition de la Corée, nous déterminerons l'approche que nous estimons compatible.

4.3.2 Description de la formule proposée par la Corée

4.29. Comme il a été noté plus haut, la Corée a demandé l'autorisation de suspendre des concessions pour des produits autres que les GLD sur la base d'une formule et propose d'utiliser la même formule que celle qui a été présentée aux fins du calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les GLD.³³⁷

4.30. Pour appliquer cette formule, la Corée propose d'utiliser les sources de données suivantes afin d'obtenir des données individuelles pour chaque produit autre qu'un GLD en cause.³³⁸ La Corée a l'intention d'utiliser des données de la base de données Dataweb de l'USITC pour chaque code du TDH inclus dans la section "Champ de l'enquête"³³⁹ d'une détermination finale afin de déterminer la part des importations d'un produit détenue par la Corée et, ensuite, la valeur totale des importations.³⁴⁰ La Corée précise que, si la gamme des produits visés ne coïncidait pas avec les positions à dix chiffres du SH utilisées dans la base de données Dataweb de l'USITC, elle demanderait aux sociétés coréennes assujetties aux droits antidumping d'identifier les lignes tarifaires spécifiques du SH correspondant aux importations visées par ces droits.³⁴¹ Selon la Corée, la variation de prix résultant de la non-mise en conformité par les États-Unis sera égale au taux de droit antidumping calculé sur la base de la méthode FPD incompatible avec les règles de l'OMC et de la réduction à zéro.³⁴² La Corée propose d'obtenir les élasticités de la demande et de l'offre à partir de rapports de l'USITC établis dans le cadre des enquêtes antidumping. Si ces élasticités ne figurent pas dans des sources publiques, telles que des publications faites au cours d'enquêtes antidumping, la Corée indique qu'elle demanderait des renseignements à des sociétés internationales de conseil en économie.³⁴³ La Corée fournit en outre une liste exemplative de produits auxquels les calculs qu'elle propose seraient potentiellement appliqués.³⁴⁴

³³⁵ Corée, note méthodologique, paragraphes 49 à 51.

³³⁶ Corée, réponse à la question n° 73 de l'Arbitre, paragraphe 56.

³³⁷ Corée, note méthodologique, paragraphes 49 à 51. La formule proposée par la Corée est indiquée au paragraphe 3.55.

³³⁸ Corée, note méthodologique, paragraphes 26, 27, 50 et 51.

³³⁹ Nous observons que le "Champ de l'enquête" est un titre courant dans les déterminations finales de l'USDOC, et que cette section énumère les codes du TDH visés par les procédures. Voir, par exemple, Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Large Residential Washers from the Republic of Korea, 77 Fed. Reg. 75988 (Dec. 26, 2012), (pièce KOR-5).

³⁴⁰ Corée, note méthodologique, paragraphe 51.

³⁴¹ Corée, réponse à la question n° 90 a) de l'Arbitre, paragraphes 109 et 110.

³⁴² Corée, note méthodologique, paragraphe 51.

³⁴³ Corée, réponse à la question n° 90 d) de l'Arbitre, paragraphes 113 et 114.

³⁴⁴ Corée, note méthodologique, Appendice B.

4.3.3 Arguments des États-Unis concernant la formule proposée par la Corée

4.31. Les États-Unis conviennent que, d'une manière générale, ni le Mémoire d'accord ni les décisions arbitrales ultérieures n'excluent la possibilité que l'Arbitre puisse fonder le niveau de la suspension de concessions sur une formule.³⁴⁵ Toutefois, ils soutiennent que l'Arbitre devrait rejeter la demande de la Corée en raison des problèmes de méthode et de données liés à sa formule.³⁴⁶

4.32. Premièrement, les États-Unis font observer que la formule de la Corée part de l'hypothèse que le monde est constitué de deux pays seulement et que l'offre à l'exportation et la demande d'importation sont entièrement déterminées par les conditions intérieures sur les marchés du défendeur et du plaignant.³⁴⁷ Pour illustrer leur propos, les États-Unis citent l'appendice B de la note méthodologique de la Corée dans laquelle, selon eux, "toutes les procédures antidumping identifiées [dans l'appendice] sauf trois concernent des importations ... en provenance de pays autres que la Corée", mais un examen de ces trois procédures "révèle que, pour les trois produits visés également, la Corée n'est pas la seule source d'importations".³⁴⁸ Par conséquent, "la Corée et les États-Unis ne sont pas les deux seuls pays à produire et vendre sur le marché des États-Unis les produits autres que les GLD qui sont identifiés dans l'appendice B de la note méthodologique de la Corée".³⁴⁹

4.33. Deuxièmement, les États-Unis notent que la formule de la Corée part de l'hypothèse qu'il y a substituabilité parfaite entre les produits coréens et ceux des États-Unis et, implicitement, absence complète de substitution entre les importations en provenance de Corée et les autres importations.³⁵⁰ Les États-Unis soutiennent que tous les rapports de l'USITC mentionnés dans la note méthodologique de la Corée recommandent des élasticités de substitution pour chacun des produits examinés.³⁵¹ Ainsi, selon les États-Unis, l'hypothèse d'une substituabilité parfaite faite par la Corée est incorrecte.³⁵²

4.34. Troisièmement, les États-Unis font valoir qu'il ne serait pas approprié de déterminer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages à l'aide du modèle d'équilibre partiel qu'ils proposent, fondé sur celui d'Armington.³⁵³ La raison en est que "[l]es problèmes de données ... seraient aggravés dans le cadre de l'application de ce modèle économique à un nombre aussi grand de produits différents".³⁵⁴ Pour illustrer cela, les États-Unis font remarquer la difficulté d'identifier des données appropriées relatives aux parts de marché pour le marché des GLD, d'identifier les lignes tarifaires correctes pour compiler des données sur les importations et de déterminer les données servant à calculer le taux de croissance.³⁵⁵ De l'avis des États-Unis, il est probable qu'il y ait des difficultés semblables pour ce qui est de recueillir des données spécifiques pour les produits autres que les GLD qui sont indiqués dans l'appendice B de la note méthodologique de la Corée.³⁵⁶ De plus, les États-Unis font valoir que, bien que le modèle qu'ils proposent soit approprié pour l'analyse du marché des GLD, on ne peut pas en dire autant pour les produits autres que les GLD qui ne sont pas encore identifiés.³⁵⁷ Étant donné que ces produits ne sont pas connus, on ne peut pas déterminer s'il est approprié d'utiliser le modèle proposé par les États-Unis pour les analyser.³⁵⁸

4.35. Quatrièmement, les États-Unis relèvent qu'il y aurait un problème opérationnel pour calculer le niveau approprié de l'annulation ou de la réduction des avantages si l'USDOC "devait recourir à une analyse de la fixation de prix différenciés et à la réduction à zéro afin de déterminer le taux de droit antidumping pour un ou plusieurs exportateurs coréens alors que, dans la même procédure, l'USDOC avait déterminé le taux de droit antidumping pour d'autres exportateurs coréens sans

³⁴⁵ États-Unis, réponse à la question n° 41 de l'Arbitre, paragraphe 133. À l'appui de leur argument, les États-Unis se réfèrent aux décisions des Arbitres *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (Brésil)* (article 22:6 – États-Unis), paragraphe 4.20; et *États-Unis – Loi de 1916 (CE)* (article 22:6 – États-Unis), paragraphe 6.14.

³⁴⁶ États-Unis, communication écrite, paragraphe 138.

³⁴⁷ États-Unis, communication écrite, paragraphe 132.

³⁴⁸ États-Unis, communication écrite, paragraphe 132.

³⁴⁹ États-Unis, communication écrite, paragraphe 132.

³⁵⁰ États-Unis, communication écrite, paragraphe 133.

³⁵¹ États-Unis, communication écrite, paragraphe 133.

³⁵² États-Unis, communication écrite, paragraphe 133.

³⁵³ États-Unis, communication écrite, paragraphe 135.

³⁵⁴ États-Unis, communication écrite, paragraphe 135.

³⁵⁵ États-Unis, communication écrite, paragraphes 135 à 137.

³⁵⁶ États-Unis, communication écrite, paragraphe 135.

³⁵⁷ États-Unis, réponse à la question n° 91 de l'Arbitre, paragraphe 116.

³⁵⁸ États-Unis, réponse à la question n° 91 de l'Arbitre, paragraphe 116.

recourir à une analyse de la fixation de prix différenciés ni à la réduction à zéro".³⁵⁹ De l'avis des États-Unis, on ne sait pas au juste quelle réduction du taux de droit devrait être modélisée ni quelle serait la valeur totale des importations.³⁶⁰

4.3.4 Évaluation par l'Arbitre de la formule proposée par la Corée

4.36. L'Arbitre relève trois problèmes concernant la formule proposée par la Corée. Nous les examinons tour à tour ci-après.

4.37. Premièrement, la formule proposée par la Corée part de l'hypothèse que tous les marchés sur lesquels des droits incompatibles avec les règles de l'OMC sont imposés peuvent être décrits par un modèle d'équilibre partiel avec substituabilité parfaite. À notre avis, une telle hypothèse est pourtant incorrecte. Nous convenons avec les États-Unis que la substituabilité des produits est un facteur crucial dans le choix d'un modèle économique approprié.³⁶¹ Nous estimons que l'hypothèse de la substituabilité parfaite n'est tout simplement pas viable pour tous les marchés et pour les produits autres que les GLD provenant de différentes entreprises et différents pays. De plus, cette hypothèse a un effet important sur le niveau calculé de l'annulation ou de la réduction des avantages, étant donné que, dans une telle hypothèse, il est prédit que l'imposition d'un droit incompatible avec les règles de l'OMC aura un effet bien plus grand sur la valeur des importations et donc sur le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages que dans l'hypothèse d'une substituabilité imparfaite. La raison en est que, si des produits sont parfaitement substituables, une réduction du taux de droit entraîne une substitution plus importante en faveur des produits assujettis à des droits moins élevés. Dans l'hypothèse d'une substituabilité parfaite, les produits sont considérés comme identiques et les consommateurs se tourneraient immédiatement vers le produit meilleur marché.

4.38. Deuxièmement, pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, la formule proposée par la Corée nécessite diverses données d'entrée qu'il convient de choisir de façon appropriée pour s'assurer que le niveau de la suspension de concessions est équivalent au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Ainsi, on attendrait de la Corée qu'elle indique une procédure clairement définie pour l'identification des sources de données et la compilation de ces données d'entrée. Or les sources de données proposées par la Corée pour l'application de sa formule ne sont pas décrites de façon suffisamment détaillée, ce qui rend leur évaluation difficile. Il en est ainsi pour deux données d'entrée essentielles, à savoir les élasticités et la part des importations détenue par la Corée. Pour ce qui est des élasticités, la Corée propose d'utiliser les élasticités de la demande et de l'offre indiquées dans des publications issues des enquêtes antidumping des États-Unis ou, à défaut, d'utiliser des estimations de sociétés de conseil.³⁶² Toutefois, elle ne fournit pas de renseignements sur le type d'expertise exigée d'une société de conseil, ni n'indique comment ces sociétés obtiendraient les données nécessaires. La part des importations détenue par la Corée est calculée à partir de données issues de la base Dataweb de l'USITC pour chaque sous-position tarifaire du SH incluse dans la gamme des produits visés par l'enquête antidumping.³⁶³ Selon la Corée, si la gamme des produits visés ne coïncidait pas avec la classification du SH utilisée dans la base de données Dataweb de l'USITC, elle demanderait aux sociétés coréennes assujetties aux droits antidumping d'identifier les lignes tarifaires spécifiques du SH correspondant aux importations visées par ces droits.³⁶⁴ On ne sait pas très bien comment la Corée le ferait, et nous ne considérons pas que la détermination d'un tel paramètre devrait être laissée uniquement à l'appréciation de la partie requérante ou confiée aux sociétés coréennes. Ces problèmes indiquent que, comme les États-Unis l'ont fait valoir³⁶⁵, la formule de la Corée n'assure pas un niveau de prévisibilité suffisant pour tout calcul futur de l'annulation ou de la réduction des avantages. En outre, les entreprises coréennes visées par des enquêtes en rapport avec des produits spécifiques, et donc avec des lignes tarifaires spécifiques du SH, ne sont pas toutes assujetties à des droits incompatibles avec les règles de l'OMC. Par conséquent, l'approche de la Corée amènerait probablement à surestimer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

³⁵⁹ États-Unis, réponse à la question n° 53 de l'Arbitre, paragraphe 6.

³⁶⁰ États-Unis, réponse à la question n° 53 de l'Arbitre, paragraphe 6.

³⁶¹ États-Unis, réponse à la question n° 91 de l'Arbitre, paragraphe 115.

³⁶² Corée, réponse à la question n° 90 d) de l'Arbitre, paragraphes 113 et 114.

³⁶³ Corée, note méthodologique, paragraphe 51.

³⁶⁴ Corée, réponse à la question n° 90 a) de l'Arbitre, paragraphes 109 et 110.

³⁶⁵ États-Unis, communication écrite, paragraphe 143.

4.39. Enfin, la formule proposée par la Corée ne calcule pas correctement la variation des importations résultant de la suppression d'un droit incompatible avec les règles de l'OMC. Nous rappelons que la Corée propose la même formule pour les produits autres que les GLD que pour les GLD, sur la base du modèle d'équilibre partiel avec substituabilité parfaite. Ainsi, la formule proposée par la Corée pour les produits autres que les GLD est entachée des mêmes défauts que ceux décrits plus haut dans la section 3.3.3.3 dans le contexte des GLD. En particulier, les élasticités de l'offre et de la demande sont appliquées à (multipliées par) la valeur des importations aux fins du calcul de la variation des importations résultant de la variation du droit (qui passe d'un niveau incompatible avec les règles de l'OMC à un niveau compatible). Au lieu de cela, d'après des publications de recherche, il aurait fallu multiplier l'élasticité de la demande par la valeur de la demande intérieure et l'élasticité de l'offre par la valeur de l'offre intérieure pour calculer les variations de la demande intérieure et de l'offre intérieure, respectivement. Pour calculer la variation des importations, on aurait pu alors comparer la différence entre la demande intérieure et l'offre intérieure pour les niveaux de droit initial et final.³⁶⁶

4.40. Pour résumer notre point de vue sur la formule proposée par la Corée, nous faisons d'abord observer que les produits potentiellement assujettis à des droits incompatibles avec les règles de l'OMC ne peuvent pas tous être décrits par un modèle de substituabilité parfaite et que l'utilisation d'un tel modèle dans des cas où les produits ne sont pas parfaitement substituables amènerait à surestimer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Ensuite, la procédure à suivre pour obtenir les données à introduire dans la formule n'est pas décrite suffisamment en détail, ce qui fait qu'il est difficile d'évaluer si elle est appropriée et que cette procédure peut potentiellement devenir un sujet de désaccord futur entre les parties. Enfin, même si le produit et le marché concernés pouvaient être décrits d'une manière appropriée par un modèle de substituabilité parfaite, la manière dont la Corée applique la formule qu'elle propose présente un certain nombre de défauts. Pour nous, la formule de la Corée n'assure pas un niveau de prévisibilité suffisant et peut amener à surestimer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

4.41. Compte tenu de ce qui précède, nous avons décidé de rejeter la formule proposée par la Corée. Nous observons en outre que les États-Unis n'ont pas proposé de formule ni d'autre approche particulière pour l'évaluation de l'annulation ou de la réduction des avantages en ce qui concerne les produits autres que les GLD. Nous devons donc procéder à notre propre détermination de l'approche qui convient pour le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages en ce qui concerne les produits autres que les GLD.

4.42. Toutefois, avant de réfléchir à une autre approche possible, nous examinerons un argument des États-Unis relatif à notre mandat. Les États-Unis reconnaissent que des arbitres antérieurs ont déterminé le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages par eux-mêmes après avoir constaté que le niveau proposé par la partie requérante n'était pas équivalent, et soutiennent qu'une telle approche "peut faire sens dans les cas où un Membre plaignant a demandé la suspension à un niveau numérique particulier".³⁶⁷ Toutefois, pour les États-Unis, si l'Arbitre concluait que le montant de la suspension demandé par la Corée n'était pas équivalent au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages "sans savoir précisément quel pourrait être le niveau numérique de l'annulation ou de la réduction des avantages", il "devrait aller bien au-delà de ce qui est prescrit par l'article 22:6 du Mémoire d'accord" s'il devait déterminer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages par lui-même.³⁶⁸

4.43. À notre avis, le Mémoire d'accord ne contient aucun élément étayant la position des États-Unis. Contrairement à ces derniers, nous considérons que le mandat d'un arbitre au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord est identique, que la partie requérante demande l'autorisation d'appliquer une formule pour calculer le futur niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, ou de suspendre des concessions à un niveau numérique spécifié. Nous rappelons que, dans l'affaire *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd)*, après avoir rejeté l'approche proposée par les parties requérantes, l'Arbitre a constaté que, "dans la logique des

³⁶⁶ Voir, par exemple, Linda Calvin et Barry Krisoff, "Technical Barriers to Trade: A Case Study of Phytosanitary Barriers and U.S.-Japanese Apple Trade," *Journal of Agricultural and Resource Economics*, 23(2):351-366 (1998), (pièce USA-18).

³⁶⁷ États-Unis, réponse à la question n° 52 de l'Arbitre, paragraphes 11 à 13.

³⁶⁸ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 52 de l'Arbitre, paragraphe 13.

arbitrages antérieurs, il [lui] appart[enait] de déterminer l'approche [qu'il] estim[ait] compatible"³⁶⁹ et a élaboré sa propre formule que les parties requérantes utiliseraient dans tout cas d'application futur de la mesure incompatible "en tant que telle". Ainsi, déterminer notre propre approche en vue d'évaluer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages en ce qui concerne les produits autres que les GLD – si nous ne devons pas souscrire à l'approche de la Corée – n'équivaut pas à "plaider la cause de la Corée"³⁷⁰: il s'agit, en fait, de notre "tâche et [de notre] responsabilité essentielles".³⁷¹

4.44. Nous allons donc procéder à notre propre détermination du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les produits autres que les GLD.

4.4 La propre détermination par l'Arbitre du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les produits autres que les GLD

4.4.1 Introduction

4.45. Dans la section précédente, nous avons décidé de rejeter la formule de la Corée. Dans le même temps, nous considérons qu'une formule – par opposition à la détermination d'un niveau fixe – est une approche appropriée pour l'estimation du niveau de la suspension dans une situation impliquant des mesures "en tant que telles".

4.46. Les États-Unis ont précisé qu'ils contestaient le caractère approprié de la formule proposée par la Corée et non l'utilisation d'une formule d'une manière générale pour estimer le niveau de la suspension.³⁷² De fait, les États-Unis conviennent, d'une manière générale, que ni le Mémoire d'accord ni les décisions arbitrales ultérieures n'excluent la possibilité que l'Arbitre puisse fonder le niveau de la suspension de concessions sur une formule.³⁷³ Ainsi, en l'absence d'un quelconque désaccord entre les parties, et comme des arbitres antérieurs ont, conformément au Mémoire d'accord, accepté des demandes visant la suspension future de concessions sur la base d'une méthode de calcul ayant abouti à un montant variable³⁷⁴, nous allons examiner la demande de la Corée visant la suspension de concessions pour les produits autres que les GLD sur la base d'une formule.

4.4.2 Lignes directrices pour le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les produits autres que les GLD

4.47. La demande de la Corée concernant la suspension de concessions suite à la non-mise en œuvre par les États-Unis des recommandations et décisions "en tant que tel" soulève des difficultés particulières étant donné que l'annulation ou la réduction des avantages aura lieu en conséquence d'événements futurs possibles, à savoir l'application de droits antidumping à des produits autres que

³⁶⁹ Voir la décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE)* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 3.69. Dans cet arbitrage, les parties requérantes ont reçu l'autorisation de suspendre des concessions sur la base d'une formule élaborée par l'Arbitre.

³⁷⁰ États-Unis, déclaration liminaire, paragraphe 51, faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Japon – Produits agricoles II*, paragraphe 129, dans lequel celui-ci, examinant le pouvoir d'investigation d'un groupe spécial au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord et de l'article 11:2 de l'Accord SPS, a déclaré, entre autres choses, qu'un groupe spécial n'était pas habilité à "plaider la cause d'une partie plaignante". À notre avis, cette référence est hors de propos car la tâche d'un arbitre agissant en vertu de l'article 22:6 du Mémoire d'accord est différente de celle d'un groupe spécial. Comme l'a expliqué l'Arbitre dans l'affaire *CE – Hormones (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, "[i]l y a ... une différence entre la tâche que nous avons en l'espèce et la tâche qui est confiée à un groupe spécial. Au cas où nous déciderions que la proposition [de la partie requérante] n'est pas compatible avec les règles de l'OMC ..., nous ne devrions pas clore notre examen de la même façon que les groupes spéciaux ... Pour atteindre les objectifs fondamentaux du Mémoire d'accord visant à arriver rapidement à une solution positive des différends nous devrions estimer le niveau de la suspension que nous jugeons équivalent à la réduction subie". Décision de l'Arbitre *CE – Hormones (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 12. (italique dans l'original)

³⁷¹ Décision de l'Arbitre *CE – Hormones (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 12.

³⁷² États-Unis, réponse à la question n° 51 a) de l'Arbitre, paragraphes 155 et 156. Voir aussi États-Unis, déclaration liminaire, paragraphe 47.

³⁷³ États-Unis, réponse à la question n° 41 de l'Arbitre, paragraphe 133. À l'appui de leur argument, les États-Unis se réfèrent aux décisions des Arbitres *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (Brésil) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 4.20; et *États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 6.14.

³⁷⁴ Voir plus haut la section 3.5.2.

les GLD sur la base d'une méthode jugée incompatible avec les règles de l'OMC. Une demande de suspension liée au maintien de mesures incompatibles "en tant que telles" avec les règles de l'OMC, a été évaluée dans le cadre de trois arbitrages antérieurs seulement, à savoir dans les affaires *États-Unis – Loi de 1916 (CE)*, *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE)* et *États-Unis – Coton upland (article 22:6 – États-Unis I)*. La nature des mesures et les circonstances des arbitrages ont éclairé les décisions en question.

4.48. Étant donné la difficulté de quantifier le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages et, par conséquent, d'évaluer un niveau de suspension de concessions équivalent pour des affaires futures pour lesquelles nous disposons pour l'heure de peu ou pas de renseignements, nous avons décidé de concevoir une formule que la Corée pourra utiliser le moment venu si les États-Unis appliquent des droits définitifs à des exportateurs spécifiques d'un produit donné autre qu'un GLD, sur la base de marges calculées à l'aide d'une méthode de comparaison M-T, jugée incompatible par le Groupe spécial et l'Organe d'appel dans le différend correspondant ("mesures antidumping incompatibles"). En adoptant cette approche, nous avons pris en considération des critères utilisés par des arbitres antérieurs, ainsi que les circonstances propres à la présente affaire, comme il est expliqué ci-après.

4.49. Premièrement, le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages devrait aboutir à un niveau de suspension "prévisible".³⁷⁵

4.50. Deuxièmement, la décision devrait être pratique du point de vue de la mise en œuvre et limiter le risque de controverses potentielles entre les parties. À cet égard, nous observons que, dans les affaires *États-Unis – Loi de 1916 (CE)*, *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE)*, et *États-Unis – Coton upland I*, les Arbitres ont choisi des approches clairement définies, fondées sur une théorie économique solide, pour calculer le niveau de la suspension.

4.51. Troisièmement, les données utilisées aux fins du calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages devraient être fondées, autant que possible, sur des renseignements factuels et vérifiables³⁷⁶ à la disposition des deux parties.

4.52. Quatrièmement, si l'on reconnaît qu'une possible future mesure antidumping incompatible avec les règles de l'OMC peut viser tout produit relevant du système de classification du SH, la formule devrait être suffisamment générique pour englober toute variation des types de produits et toute variation des types de marchés (par exemple, concurrence parfaite ou concurrence monopolistique) sur lesquels un produit donné est échangé.

4.53. En résumé, nous considérons que, compte tenu des circonstances de la présente affaire, une approche appropriée consiste à concevoir une formule permettant à la Corée de calculer, à une date future, le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages qui pourrait survenir suite à l'application par les États-Unis d'une mesure antidumping incompatible. Cette formule doit i) aboutir à un niveau de suspension prévisible, ii) être pratique du point de vue de la mise en œuvre, iii) utiliser des données d'entrée qui sont factuelles et vérifiables par les États-Unis, et iv) être suffisamment générique pour englober des variations des types de produits et de marchés.

4.54. Nous avons entrepris de limiter toute controverse future possible entre les parties en fixant les éléments de la formule qui peuvent l'être sans transiger sur la prescription relative à l'équivalence. Les éléments qui ne peuvent pas être fixés d'emblée seront obtenus à partir de sources de données clairement définies. Notre approche comporte des similitudes par rapport à l'approche suivie dans l'affaire *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE)*. Dans cet arbitrage, l'Arbitre a décidé que les Communautés européennes pouvaient suspendre des concessions sur la base d'une formule qui dépendait, entre autres choses, d'un coefficient fixe et d'un montant des paiements variable.³⁷⁷ Pour cette raison, nous avons demandé aux parties de faire

³⁷⁵ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphes 4.23 et 4.24.

³⁷⁶ Voir, dans le même ordre d'idées, la décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 5.54.

³⁷⁷ Cette formule est la suivante: $0,72 \times \text{montant des paiements au titre de la CDSOA (Loi de 2000 sur la compensation pour continuation du dumping et maintien de la subvention)}$, pour l'année la plus récente pour laquelle des données sont disponibles, relatifs aux droits antidumping ou aux droits compensateurs acquittés

part de leurs vues sur une approche semblable fondée sur un coefficient, comportant à la fois des éléments variables et des éléments fixes.³⁷⁸

4.55. La Corée comme les États-Unis ont exprimé des réserves au sujet de l'utilisation d'un coefficient dans une formule. La Corée s'est demandé "si une approche fondée sur un coefficient satisferait à la prescription relative à l'équivalence figurant à l'article 22:4 du Mémorandum d'accord", parce que certains éléments de cette formule "devr[ai]ent être calculé[s] alors que [les] valeur[s] ... [ne sont] pas encore connue[s], car il ne serait pas possible de savoir à l'avance pour quels produits l'USDOC appliquerait la méthode incompatible avec les règles de l'OMC".³⁷⁹ La Corée soutient en outre que la formule utilisée "dans l'affaire *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE)* est inapplicable à la présente affaire" car le coefficient utilisé dans cet arbitrage était destiné "à quantifier l'effet sur le commerce causé par la distribution de droits antidumping et de droits compensateurs, qui ne reflétaient pas en eux-mêmes l'effet de la mesure sur le commerce".³⁸⁰ La Corée observe que "le problème" – à savoir que la mesure en cause "avait seulement un effet indirect sur le commerce – n'est pas présent en l'espèce".³⁸¹ Les États-Unis, souscrivant dans une large mesure à l'analyse de la Corée, ne considèrent pas non plus qu'une approche fondée sur un coefficient soit "faisable car elle ne peut pas aboutir à un niveau de suspension qui soit compatible avec le Mémorandum d'accord".³⁸² Les États-Unis précisent qu'"[i]l n'est pas faisable" de déterminer si une approche fondée sur un coefficient est appropriée "sans procéder à un examen préalable des caractéristiques des différentes branches de production qui fabriquent ces produits et des différents marchés sur lesquels ils sont commercialisés, pour déterminer si les hypothèses ... restent valables pour les différents produits".³⁸³

4.56. Les préoccupations des parties sont valables et mettent en lumière une tension dans notre mandat. D'un côté, nous sommes appelés à déterminer l'équivalence entre le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages et le niveau de la suspension de concessions. D'un autre côté, la demande relative aux produits autres que les GLD concerne des événements futurs inconnus, ce qui rend impossible pour la Corée de déterminer ces deux niveaux, et pour nous d'évaluer l'équivalence entre eux.

4.57. Néanmoins, et comme nous l'avons vu plus haut dans la section 4.3.4, étant donné que nous ne souscrivons pas à l'approche proposée par la Corée, notre mandat nous prescrit d'identifier une méthode qui puisse être appliquée dans l'avenir le moment venu si une nouvelle mesure antidumping M-T incompatible avec les règles de l'OMC est appliquée par les États-Unis.³⁸⁴ Nous avons donc élaboré une formule qui reflète le contexte économique de la présente affaire et permettra à la Corée de quantifier l'effet sur le commerce de l'imposition future possible de mesures antidumping incompatibles, tenant compte de la gamme des produits et marchés susceptibles d'être visés par ces mesures.

4.4.3 Formule de calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages

4.4.3.1 Description

4.58. La Corée est autorisée à appliquer la formule suivante pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, *NI*, pour les produits autres que les GLD:

$$NI_i = c_s * vimp_i * \frac{\Delta t_i}{1+t_i} \quad 6)$$

sur les importations en provenance des Communautés européennes sur cette période, tels qu'ils sont publiés par les autorités des États-Unis. Voir la décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 5.2.

³⁷⁸ Voir les questions n° 93 et 94 de l'Arbitre.

³⁷⁹ Corée, réponse à la question n° 94 a) de l'Arbitre, paragraphe 14.

³⁸⁰ Corée, réponse à la question n° 94 a) de l'Arbitre, paragraphe 3.

³⁸¹ Corée, réponse à la question n° 94 a) de l'Arbitre, paragraphe 4.

³⁸² États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 94 a) de l'Arbitre, paragraphes 2 et 9.

³⁸³ États-Unis, réponse à la question n° 94 a) de l'Arbitre, paragraphe 1.

³⁸⁴ Pour les raisons indiquées plus haut dans la section 1.3, nous ne partageons pas le point de vue des États-Unis selon lequel l'Arbitre "[irait] bien au-delà de ce qui est prescrit par l'article 22:6 du Mémorandum d'accord" si nous devons déterminer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages en ce qui concerne les produits autres que les GLD; en fait, notre mandat nous prescrit de faire précisément cela. Voir États-Unis, réponse à la question n° 94 a) de l'Arbitre, paragraphe 3.

4.59. Les données d'entrée sont définies comme suit: NI_i est le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour le produit i autre qu'un GLD; c_s est un coefficient pour le chapitre s du SH dont relève le produit i autre qu'un GLD, qui dépend de la part de marché de la partie plaignante et des élasticités de la demande, de l'offre et de substitution du produit considéré; $vimp_i$ est la valeur des importations provenant d'entreprises coréennes (incluant le coût, l'assurance et le fret mais excluant les droits) assujetties à des droits incompatibles avec les règles de l'OMC; Δt_i est la différence entre le taux de droit incompatible avec les règles de l'OMC et zéro; et t_i est le niveau du taux de droit incompatible avec les règles de l'OMC. Δt_i et t_i sont des taux de droit *ad valorem*, non mesurés en pourcentages. Ainsi, par exemple, un taux de droit de 0,02 sur la valeur des importations signifie que l'entreprise importatrice doit payer des droits égaux à 2% de la valeur importée. La dérivation mathématique de cette formule figure dans l'annexe C-2.

4.60. La section qui suit expliquera la base théorique de la formule. Nous décrirons ensuite en détail comment chacune des données d'entrée devrait être obtenue, en commençant par le niveau du coefficient, suivie par la valeur des importations assujetties à des droits incompatibles avec les règles de l'OMC, et, enfin, la valeur et la variation des droits incompatibles avec les règles de l'OMC.

4.4.3.2 Base théorique

4.61. Pour exprimer la formule sous forme d'équation 6), l'Arbitre emploie l'ensemble de conditions d'équilibre du modèle d'Armington décrit dans Hallren et Riker (2017).³⁸⁵ Les équations d'équilibre du modèle d'Armington sont exprimées en variations relatives et combinées afin d'obtenir une expression de la variation de la valeur des importations en tant que fonction de la variation du niveau des droits d'importation. En conséquence, la formule peut être utilisée pour le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages découlant de l'imposition des droits d'importation. Du fait que le modèle d'Armington est exprimé en variations relatives, la formule reste parfaitement valable uniquement pour une variation marginale du taux de droit et donne une valeur approximative de la variation exacte des importations pour des variations non marginales du taux de droit. L'annexe C-2 contient la dérivation détaillée de la formule. Après avoir clarifié les différentes composantes de la formule, l'Arbitre expliquera pourquoi il estime approprié d'utiliser une formule pour les produits autres que les GLD et pourquoi la formule est fondée sur le modèle d'Armington.

4.62. La formule sous forme d'équation 6), avec ses différentes composantes, découle directement de l'ensemble de conditions d'équilibre du modèle d'Armington. Elle permet de calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages due à un droit incompatible avec les règles de l'OMC, en termes de la différence entre la valeur des importations avec et sans l'imposition de ce droit. Notons que si l'on fait abstraction du dénominateur $1 + t_i$, le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages est proportionnel aux recettes provenant du droit incompatible avec les règles de l'OMC, c'est-à-dire $vimp_i \Delta t_i$, la constante de proportionnalité étant donnée par le coefficient c_s . Puisque c'est la différence entre la valeur des importations avec et sans l'imposition d'un droit incompatible avec les règles de l'OMC qui devrait être calculée, et pas seulement les recettes tarifaires provenant de ce droit, nous multiplions les recettes tarifaires par un coefficient, c_s , qui rend compte de la réponse du commerce au droit de douane. Cela permet de calculer l'effet sur le commerce de l'imposition d'une mesure antidumping incompatible avec les règles de l'OMC.

4.63. La formule est une approximation et son utilisation nous semble appropriée. L'autre solution par rapport à cette formule serait de résoudre l'ensemble de conditions d'équilibre du modèle économique de façon exacte. L'Arbitre préfère utiliser une formule que cette autre solution pour deux raisons, qui sont liées aux lignes directrices formulées dans la sous-section précédente. Premièrement, une formule est plus pratique du point de vue de la mise en œuvre. Deuxièmement, une formule rend le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages plus prévisible, car elle réduit le nombre de décisions que le plaignant doit prendre. En particulier, l'utilisation d'une formule fait que la Corée n'a pas besoin de prendre de décision sur sa part de marché ni sur les élasticités de substitution, de l'offre et de la demande, étant donné que ces données d'entrée sont comprises dans le coefficient.

³⁸⁵ Voir R. Hallren et D. Riker, An Introduction to Partial Equilibrium Modeling of Trade Policy, Economic Working Paper Series (Working Paper 2017-07-B), U.S. International Trade Commission, July 2017, (pièce KOR-15).

4.64. Nous rappelons que la Corée a proposé l'utilisation d'une formule fondée sur le modèle de substituabilité parfaite. Le modèle de substituabilité parfaite est un cas particulier du modèle d'Armington dans lequel l'élasticité de substitution entre les variétés tend vers l'infini, c'est-à-dire que les produits deviennent parfaitement substituables. Les éléments de preuve présentés par les États-Unis ne corroborent pas l'idée d'une substituabilité parfaite pour la liste exemplative de produits figurant dans l'appendice B de la note méthodologique de la Corée, étant donné que l'élasticité de substitution estimée pour ces produits est finie.³⁸⁶ Ainsi, le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages ne peut pas être correctement calculé à l'aide du modèle de substituabilité parfaite, étant donné que les configurations des échanges et la réponse du commerce aux variations des taux de droits de douane pour des produits *a priori* inconnus ne peuvent pas être correctement modélisés à l'aide de ce modèle. Au lieu d'employer un modèle dont l'une des hypothèses de départ est que la valeur de l'élasticité de substitution est infinie, il serait plus approprié d'employer une spécification du modèle d'Armington selon laquelle l'élasticité de substitution dépendra des caractéristiques du produit.

4.65. En outre, et comme il a été mentionné dans l'analyse relative aux GLD, les pouvoirs publics et les instituts de recherche examinent l'impact économique des changements de politique commerciale en employant principalement des modèles d'EGC, qui modélisent le commerce selon l'hypothèse d'Armington envisagent une différenciation des produits par pays. Par conséquent, l'Arbitre considère que la formule devrait être fondée sur l'ensemble de conditions d'équilibre du modèle d'Armington. Comme il a été noté précédemment, ce modèle suppose que les marchandises sont différenciées par pays d'origine et que les consommateurs choisissent entre des variétés provenant de pays d'origine différents.³⁸⁷

4.66. Trois variables de la formule mènent au calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, à savoir le coefficient, c , la valeur des importations, $vimp$, et le niveau et la variation du droit antidumping incompatible avec les règles de l'OMC, Δt . Nous examinons chacune d'entre elles en détail dans les sections qui suivent.

4.4.3.3 Détermination du coefficient, c

4.4.3.3.1 Introduction

4.67. Comme nous l'avons vu dans la section précédente, la formule conçue par l'Arbitre nécessite une valeur pour un coefficient, un terme fixe qui est multiplié par la valeur des importations. Le coefficient traduit un droit incompatible avec les règles de l'OMC par son effet sur le commerce pour des produits ayant des caractéristiques variables. Spécifiquement, comme le montre l'annexe C-2, le coefficient c_s est représenté par l'expression suivante:

$$c_s = \frac{(\eta_s + 1)\sigma_s \frac{\eta_s - \varepsilon_s}{\eta_s + \sigma_s}}{\varepsilon_s - \eta_s} - \frac{(\sigma_s + \varepsilon_s)\eta_s \frac{\eta_s + 1}{\eta_s + \sigma_s}}{\varepsilon_s - \eta_s} sh_s \quad 7)$$

4.68. L'équation 7) montre que le coefficient est déterminé par quatre paramètres: la part de marché de la Corée dans les ventes totales aux États-Unis, sh_s , l'élasticité de substitution entre des variétés provenant de pays d'origine différents, σ_s , l'élasticité-prix de l'offre, η_s , et l'élasticité-prix

³⁸⁶ États-Unis, communication écrite, paragraphe 133 et note de bas de page 162.

³⁸⁷ Arkolakis *et al.* (2012) et Costinot et Rodriguez-Clare (2014) ont montré que l'ensemble de conditions d'équilibre du modèle d'Armington était identique à celui du modèle d'Eaton et Kortum (2002), dans lequel les consommateurs ont le choix entre de nombreuses variétés provenant de pays différents, et non un choix se limitant à une variété par pays seulement. L'équation d'équilibre pour la demande d'importation est identique dans les deux modèles, étant donné que cette demande est déterminée par les différences d'avantages comparatifs dans le modèle d'Eaton et Kortum. Les auteurs ont également montré que, dans certaines conditions générales, les effets des variations des coûts du commerce sont semblables dans le modèle d'Armington et les modèles de concurrence imparfaite (monopolistique) de Krugman (1980) et Melitz (2003). De ce fait, la formule fondée sur le modèle d'Armington peut aussi décrire le comportement sur des marchés imparfaitement concurrentiels et pour des produits différenciés par entreprise plutôt que par pays.

de la demande, ϵ_s . Dans les paragraphes qui suivent, l'Arbitre examinera tour à tour le nombre de coefficients et les sources de données pour les quatre différents paramètres du coefficient.

4.69. Il existe un large éventail d'options en ce qui concerne le nombre de coefficients à utiliser. Par exemple, il serait possible d'employer un seul coefficient pour tous les produits, de faire varier le coefficient au niveau des chapitres du SH ou de le faire varier au niveau des produits. Dans des réponses à des questions de l'Arbitre, la Corée exprime une préférence pour l'utilisation de coefficients multiples afin de mieux tenir compte des variations des caractéristiques individuelles des produits.³⁸⁸ Les États-Unis n'expriment pas de préférence en ce qui concerne le nombre de coefficients. Ils soutiennent que "les chapitres du SH sont vastes et peuvent inclure une large gamme de produits", et qu'"[i]l ne serait pas possible de déterminer des coefficients pour des chapitres entiers du SH qu'on puisse utiliser pour calculer avec exactitude le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour tous les différents produits d'un chapitre donné".³⁸⁹

4.70. Si l'on rappelle les considérations formulées dans la sous-section précédente, la formule devrait être à la fois pratique, ce qui appellerait un coefficient unique, et suffisamment générique pour s'adapter à tous les types de produits possibles et marchés pertinents, ce qui appellerait un nombre élevé de coefficients, variant au niveau des produits (positions à six ou huit chiffres du SH ou même positions à dix chiffres du TDH). Il est impossible de calculer *ex ante* un coefficient spécifique pour chaque produit actuellement inconnu qui pourrait être visé par une ordonnance antidumping, auquel les États-Unis pourraient appliquer une mesure antidumping incompatible. Pour établir un équilibre entre ces deux considérations, l'Arbitre a décidé de calculer 98 coefficients, un pour chaque chapitre de la classification du Système harmonisé. L'utilisation de coefficients différents pour chaque produit rendrait les procédures difficiles à mettre en œuvre et, de plus, rendrait le niveau estimé de l'annulation ou de la réduction des avantages trop dépendant des estimations des élasticités pour un seul produit, ce qui risquerait de faire augmenter la variance des élasticités estimées et, ainsi, de sous-estimer ou surestimer les coefficients.

4.71. Les sources de données appropriées pour chaque paramètre constituant le coefficient sont indiquées ci-après.

4.4.3.3.2 Élasticité de substitution, σ

4.72. Pour générer des valeurs de l'élasticité de substitution au niveau des chapitres du SH, l'Arbitre utilise des estimations de Soderbery (2015).³⁹⁰ Cette étude contient les estimations récentes les plus désagrégées (au niveau des lignes tarifaires à 10 chiffres) parmi les publications de recherche sur l'élasticité de substitution entre les importations des États-Unis en provenance de différentes sources. Elle étoffe la procédure introduite par Feenstra (1994)³⁹¹ et appliquée aux importations des États-Unis dans les travaux antérieurs de Broda et Weinstein (2006).³⁹² Nous notons et examinons ci-après les vues des parties sur cette source pour l'élasticité de substitution.

4.73. La Corée propose que l'Arbitre utilise les élasticités de substitution indiquées dans Feenstra *et al.* (2018)³⁹³, une étude qui estime les élasticités de substitution pour les importations des États-Unis au niveau des positions à deux chiffres du SH. La Corée n'est pas opposée à l'utilisation des sources de données décrites plus loin pour les autres paramètres (élasticité de la demande, élasticité de l'offre et part de marché).³⁹⁴ Feenstra *et al.* (2018) font valoir que, dans un tiers des secteurs, il existe une différence notable entre ce que l'on appelle la macroélasticité, l'élasticité de substitution entre les variétés nationales et les variétés importées, et la microélasticité, l'élasticité de substitution entre les variétés importées en provenance de sources différentes. À notre avis, deux

³⁸⁸ Corée, réponse à la question n° 94 b) de l'Arbitre, paragraphe 17.

³⁸⁹ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 94 b) de l'Arbitre, paragraphe 11.

³⁹⁰ A. Soderbery (2015). "Estimating Import Supply and Demand Elasticities: Analysis and Implications." *Journal of International Economics* 96(1): pages 1 à 17.

³⁹¹ R.C. Feenstra (1994). "New product varieties and the measurement of international prices." *American Economic Review* 84: pages 157 à 177.

³⁹² C. Broda, D. Weinstein (2006). "Globalization and the gains from variety." *Quarterly Journal of Economics* 121: pages 541 à 585.

³⁹³ R.C. Feenstra, P. Luck, M. Obstfeld et K.N. Russ (2018). "In Search of the Armington Elasticity." *Review of Economics and Statistics* 100(1): pages 135 à 150.

³⁹⁴ Corée, réponse à la question n° 94 c) de l'Arbitre, paragraphes 18 à 25.

arguments principaux militent contre l'utilisation des élasticités de substitution de Feenstra *et al.* (2018).³⁹⁵ En tout premier lieu, Feenstra *et al.* (2018) n'indiquent pas d'estimations des élasticités au niveau des positions à deux chiffres du SH dans leur publication, et l'Arbitre n'est donc pas en mesure d'utiliser cette étude. Ensuite, ils indiquent que certaines des élasticités estimées sont négatives.³⁹⁶ Comme nous l'avons noté précédemment, l'élasticité de substitution a une valeur comprise entre zéro et l'infini, c'est pourquoi les valeurs négatives indiquées par les auteurs tendent à indiquer des problèmes de données, comme ces derniers le reconnaissent eux-mêmes.³⁹⁷

4.74. Les États-Unis font valoir qu'il convient d'utiliser les élasticités par produit indiquées par l'USITC dans le cadre d'enquêtes antidumping. Ces estimations sont effectuées après "analyse des réponses d'acheteurs, de producteurs et d'importateurs à des questionnaires concernant le marché du produit visé par l'enquête, ainsi que des arguments avancés par les parties intéressées".³⁹⁸ Selon les États-Unis, l'utilisation des élasticités estimées par l'USITC impliquerait des coefficients variant d'une affaire à une autre dans des procédures antidumping futures. Par conséquent, le niveau des coefficients ne pourrait pas être inclus dans la décision de l'Arbitre.³⁹⁹ Conformément aux considérations notées plus haut, à savoir que la formule devrait être prévisible et pratique du point de vue de la mise en œuvre, l'Arbitre privilégie une approche comportant des coefficients prédéterminés. Cela implique qu'il n'est pas possible d'utiliser des coefficients déterminés par l'USITC et, d'ailleurs, ces estimations n'existent pas encore pour les affaires futures.

4.75. Compte tenu de ce qui précède, l'Arbitre est d'avis que Soderbery (2015) demeure la source d'estimations de l'élasticité de substitution la plus pratique et la plus appropriée. Nous allons donc prendre ces élasticités de substitution et les agréger au niveau des chapitres du SH, en calculant des moyennes pondérées en fonction des échanges avec pour coefficients de pondération les importations des États-Unis en provenance de Corée de 2016, issues du Bureau fédéral des recensements des États-Unis. L'élasticité moyenne pour l'ensemble des 98 chapitres est de 4,73, et les valeurs sont comprises entre 1,40 et 35,83.⁴⁰⁰

4.4.3.3.3 Élasticité-prix de la demande, ϵ

4.76. L'Arbitre détermine l'élasticité-prix de la demande sur la base des estimations de cette élasticité figurant dans Reimer et Hertel (2004)⁴⁰¹ et indiquées dans le cadre de la base de données GTAP10.2 du Global Trade Analysis Project (GTAP).⁴⁰² La Corée ne fait pas objection à l'utilisation des élasticités de la demande figurant dans Reimer et Hertel (2004)⁴⁰³, tandis que les États-Unis soutiennent que les élasticités de l'USITC sont préférables à celles provenant d'autres sources.⁴⁰⁴ Comme nous l'avons vu dans la section précédente relative à l'élasticité de substitution, l'Arbitre privilégie une approche comportant des coefficients prédéterminés, ce qui implique qu'il n'est pas possible d'utiliser les coefficients de l'USITC aux fins d'affaires futures pour lesquelles ces estimations n'existent pas encore.

4.77. Ainsi qu'il est expliqué dans Hertel et Van der Mensbrugghe (2014), les élasticités-revenu et élasticités-prix estimées pour dix secteurs agrégés déterminent les paramètres de comportement de la fonction d'utilité à différence d'élasticité constante, qui déterminent à leur tour les élasticités-prix et élasticités-revenu pour l'ensemble des 57 secteurs (42 produits de base et

³⁹⁵ Les États-Unis sont d'avis que Feenstra *et al.* n'aiderait pas l'Arbitre, mais n'étaient pas plus avant cette position. États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 94 c) de l'Arbitre, paragraphe 15.

³⁹⁶ Ces valeurs sont indiquées sur les figures 1 et 2 de Feenstra *et al.* (2018), qui représentent la distribution des élasticités estimées.

³⁹⁷ R.C. Feenstra *et al.* écrivent: "Nous avons cependant isolé, dans notre ensemble de données, un petit nombre de biens pour lesquels les estimations de σ_g sont le plus fréquemment négatives (plus de 75% des estimations bootstrap), si bien que nous concluons que ces données sont défectueuses ou incompatibles avec notre modèle". Voir page 144 de R.C. Feenstra *et al.*, "In Search of the Armington Elasticity", *The Review of Economics and Statistics*, 100(1), mars 2018, (pièce KOR-69).

³⁹⁸ États-Unis, réponse à la question n° 94 c) de l'Arbitre, paragraphes 6 à 8.

³⁹⁹ États-Unis, réponse à la question n° 94 c) de l'Arbitre, paragraphes 6 à 8.

⁴⁰⁰ Ces moyennes sont indiquées dans l'annexe C-2.

⁴⁰¹ J. Reimer et T.W. Hertel (2004). *International Cross-Section Estimates of Demand for Use in the GTAP Model*. GTAP Technical Paper No. 23. Center for Global Trade Analysis, West Lafayette, Indiana.

⁴⁰² T.W. Hertel et Dominique van der Mensbrugghe (2017). *Behavioral Parameters*. Documentation GTAP10. Chapitre 14.

⁴⁰³ Corée, réponse à la question n° 94 c) de l'Arbitre, paragraphe 22.

⁴⁰⁴ États-Unis, réponse à la question n° 94 c) de l'Arbitre, paragraphes 6 et 7.

15 types de services) de la base de données du GTAP.⁴⁰⁵ L'Arbitre utilise les élasticité-prix de la demande, pour les États-Unis, des 42 secteurs de produits de base figurant dans la base de données GTAP10.2 et les désagrège en élasticités pour les 98 chapitres du SH à l'aide d'un tableau de concordance entre le SH et le GTAP à la disposition du public figurant sur le portail World Integrated Trade Solution (WITS).⁴⁰⁶ L'élasticité de la demande moyenne est de -0,80 et les valeurs sont comprises entre -0,00 et -0,88.⁴⁰⁷

4.4.3.3.4 Élasticité-prix de l'offre, η

4.78. L'Arbitre détermine l'élasticité de l'offre (à l'importation) sur la base d'une étude portant sur les publications de recherche réalisée par Hillberry et Hummels (2013), qui indiquent que les estimations de ce paramètre η sont rares.⁴⁰⁸ Ces auteurs suggèrent une estimation de 7,7⁴⁰⁹, qui se situe entre d'autres valeurs rapportées dans les publications de recherche. La Corée n'a pas fait objection à l'utilisation des élasticités de l'offre expliquées dans Hillberry et Hummels (2013).⁴¹⁰ Les États-Unis considèrent que les élasticités de l'USITC sont préférables à celles provenant d'autres sources.⁴¹¹ L'Arbitre privilégie une approche comportant des coefficients prédéterminés, pour les raisons mentionnées dans les deux sections précédentes. Par conséquent, l'Arbitre emploiera une élasticité-prix de l'offre de 7,7.

4.4.3.3.5 Part de marché de la Corée dans les ventes totales aux États-Unis, sh

4.79. L'Arbitre calcule la part de marché de la Corée dans les ventes totales aux États-Unis en multipliant deux parts, à savoir la part des importations en provenance de Corée dans les importations totales et la part des importations totales dans les ventes totales aux États-Unis. La première est calculée à partir des données d'importation de 2017 au niveau des codes du SH à deux chiffres issues du Bureau fédéral des recensements des États-Unis. La seconde est calculée à partir de données de la base GTAP 10.2 pour les 42 secteurs de produits de base et désagrégée selon les 98 chapitres du SH à l'aide d'un tableau de concordance accessible au public tiré du portail WITS également utilisé pour désagréger l'élasticité-prix de la demande.⁴¹² La Corée n'a pas fait objection à l'utilisation de données du GTAP⁴¹³, tandis que les États-Unis font valoir que ces données sont trop agrégées et devraient être mises à jour après la mise à disposition d'une nouvelle version des données du GTAP.⁴¹⁴

⁴⁰⁵ Les dix secteurs agrégés sont les suivants: Céréales, autres cultures; Viandes, produits laitiers, poissons; Aliments transformés, boissons, tabacs; Textiles, vêtements, chaussures; Services publics, services de logement; Commerce de gros/de détail; Produits manufacturés, électronique; Transport; Communication; Services financiers et services fournis aux entreprises; et Logement, éducation, santé, services publics. Les 42 produits de base du modèle GTAP sont indiqués sur le site Web du GTAP. Global Trade Analysis Project, <https://www.gtap.agecon.purdue.edu/databases/v8/v8_sectors.asp>, consulté le 15 octobre 2018.

⁴⁰⁶ World Integrated Trade Solution, <<https://wits.worldbank.org>>, consulté le 15 octobre 2018. WITS est un portail de données mis au point par la Banque mondiale en collaboration avec la Commission du commerce et du développement des Nations Unies, la Division de statistique des Nations Unies et l'OMC.

⁴⁰⁷ Seale et Regmi (2006) indiquent des estimations semblables pour l'élasticité-prix de la demande. Voir J. L. Seale Jr. et A. Regmi (2006). Modeling International Consumption Patterns. Review of Income and Wealth 52(4), pages 603 à 624. Voir aussi l'annexe C-2.

⁴⁰⁸ R. Hillberry et D. Hummels, David (2013). "Trade Elasticity Parameters for a Computable General Equilibrium Model," Handbook of Computable General Equilibrium Modeling, Elsevier.

⁴⁰⁹ Dans une étude sur la libéralisation des échanges aux États-Unis, l'USITC (2002) emploie à la fois des valeurs proches de 7 et des valeurs de 50. Voir USITC (2002), "The economic effects of significant US import restraints: third update," USITC Publication. En revanche, Hillberry et Hummels (2013) indiquent que le modèle d'hétérogénéité des entreprises de Melitz aboutit à une élasticité de transformation entre les ventes intérieures et les exportations, comme Feenstra (2010) l'a montré en premier. Voir R.C. Feenstra (2010), "Measuring the gains from trade under monopolistic competition", *Canadian Journal of Economics*, 43, pages 1 à 28. Comme l'ont expliqué Hillberry et Hummels (2013), les estimations figurant dans les publications de recherche donnent lieu à une élasticité de transformation comprise entre 3 et 7, ce qui se traduit par une valeur de l'élasticité de l'offre à peu près identique. Les estimations figurant dans Hillberry et Hummels (2013) indiquent donc que 7,7 est une bonne valeur médiane entre d'autres estimations mentionnées dans les publications de recherche et l'Arbitre utilisera la valeur de 7,7 pour l'élasticité-prix de l'offre.

⁴¹⁰ Corée, réponse à la question n° 94 c) de l'Arbitre, paragraphe 22.

⁴¹¹ États-Unis, réponse à la question n° 94 c) de l'Arbitre, paragraphe 7.

⁴¹² Global Trade Analysis Project, <<https://www.gtap.agecon.purdue.edu/databases/v10/>>, consulté le 15 octobre 2018. Cette version a été publiée en 2018 et contient des données allant jusqu'à 2014.

⁴¹³ Corée, réponse à la question n° 94 c) de l'Arbitre, paragraphe 20.

⁴¹⁴ États-Unis, réponse à la question n° 94 c) de l'Arbitre, paragraphe 5.

4.80. Comme il a été noté dans la section 4.4.2, la formule doit être pratique du point de vue de la mise en œuvre et aboutir à des calculs prévisibles. De plus, comme il a été expliqué au paragraphe 4.67, l'utilisation d'un coefficient est nécessaire. Afin de déterminer le pourcentage des importations totales dans les ventes totales aux États-Unis, qui est requis pour calculer les coefficients, l'Arbitre estime approprié d'utiliser la base de données GTAP 10 comme source de renseignements pour la part de marché étant donné qu'il s'agit de la dernière mise à jour disponible de cette base de données. La base de données GTAP 10 est une source de données largement utilisée par les instituts de recherche, les universitaires et les décideurs, dont les données peuvent être converties en chapitres du SH à l'aide de tableaux de concordance à la disposition du public.⁴¹⁵ Comme il a été expliqué au paragraphe 4.77, les données du GTAP sont plus agrégées que les chapitres du SH. Toutefois, une procédure applicable à tous les produits exige un certain degré d'agrégation. La part des importations totales dans les ventes totales aux États-Unis n'est pas disponible à un degré de désagrégation plus élevé, tel qu'au niveau des positions à 10 chiffres du SH.

4.81. Comme le montre l'annexe C-2, la part moyenne des importations en provenance de Corée dans les importations totales pour les 98 chapitres du SH est égale à 2,45%, avec des valeurs comprises entre 0,001% et 20,5%. La part moyenne des importations dans les ventes totales aux États-Unis est de 23%, avec des valeurs comprises entre 1,7% et 75%. Enfin, la part moyenne des importations en provenance de Corée dans les ventes totales aux États-Unis est égale à 0,51%, avec des valeurs comprises entre 0,00003% et 5,92%.

4.82. En introduisant les valeurs des paramètres décrites plus haut dans l'équation 7), on obtient les valeurs des coefficients au niveau des chapitres du SH, comme il est indiqué dans l'annexe C-2.⁴¹⁶ La Corée utilisera ces valeurs des coefficients pour appliquer la formule de l'équation 6). En moyenne, le coefficient est égal à -2,96, avec des valeurs comprises entre -7,15 et -1,34.⁴¹⁷

4.83. Enfin, l'Arbitre est conscient que, dans certains cas, un produit autre qu'un GLD entrant aux États-Unis peut relever de différents chapitres. Dans ces cas, le coefficient à appliquer sera la moyenne simple des coefficients de tous les chapitres applicables, comme l'illustre l'exemple suivant. Supposons i) qu'un droit incompatible avec les règles de l'OMC soit imposé sur un produit qui relève de sous-positions tarifaires appartenant à deux chapitres distincts du SH, par exemple les chapitres 72 et 73, et ii) que les coefficients des chapitres 72 et 73 du SH soient -3,869 et -2,336, respectivement. Dans ce cas, la formule devrait utiliser la moyenne simple des deux coefficients, qui est de -3,103.

4.4.3.4 Valeur des importations

4.4.3.4.1 Sources de données possibles

4.84. Comme il a été noté plus haut, la variable *vimp* est une donnée d'entrée requise dans la formule que l'Arbitre a déterminée pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Elle reflète la valeur des importations par société assujetties aux droits incompatibles avec les règles de l'OMC. Nous devons donc évaluer et choisir les sources de données possibles afin de permettre à la Corée d'obtenir la valeur des importations.

4.85. Bien que nous ayons finalement rejeté la formule proposée par la Corée pour le calcul du niveau de la suspension pour les produits autres que les GLD, nous notons qu'en expliquant sa formule, la Corée a laissé entendre qu'elle serait en mesure de déterminer la valeur des importations à partir de renseignements par société. Les États-Unis n'ont pas proposé d'autre source possible pour la valeur des importations. Nous rappelons en outre que, comme il a été noté dans la section 3.3.4.6 en ce qui concerne les GLD, les parties sont convenues qu'on pouvait obtenir la

⁴¹⁵ Les tableaux des ressources et des emplois du Bureau des analyses économiques (BEA), dont les données vont jusqu'à 2017, pourraient être une autre source possible de données pour la part des importations totales dans les ventes totales. Toutefois, il n'existe aucun tableau de concordance à la disposition du public qui permette de convertir la classification sectorielle employée par le BEA, le NAICS4, en chapitres du SH. Dès lors, il convient mieux d'utiliser les parts d'importations provenant d'une source à la disposition du public et largement utilisée (par les universitaires, les instituts de recherche et les décideurs) qui puisse être convertie en chapitres du SH.

⁴¹⁶ Les coefficients sont indiqués dans le tableau 1 de l'annexe C-2.

⁴¹⁷ Ces statistiques sont indiquées dans le tableau 2 de l'annexe C-2.

valeur des importations aux fins du calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les GLD en utilisant, sur la base des codes à 10 chiffres du TDH énumérés dans la détermination antidumping finale concernant les GLD, la valeur totale des importations provenant d'une source à la disposition du public (à savoir la base de données Dataweb de l'USITC).

4.86. Ainsi, il existe deux voies possibles pour obtenir la valeur des importations pour tout produit donné autre qu'un GLD dans l'avenir. Il s'agit, d'une part, du montant agrégé des exportations à destination des États-Unis de chaque société coréenne assujettie à un droit incompatible avec les règles de l'OMC et, d'autre part, de la valeur totale des importations au niveau des codes à dix chiffres du TDH, moyennant un ajustement visant à tenir compte du fait que toutes les exportations ne sont pas toutes assujetties à un droit antidumping.⁴¹⁸ Ces deux voies – des données "par société" ou des données "au niveau des codes à dix chiffres du TDH" – mènent à un chiffre estimé pour la variable *vimp*. Toutefois, déterminer la valeur des importations d'une manière prospective présente des difficultés propres aux produits autres que les GLD – et aux circonstances du présent arbitrage – qui appellent une solution pratique. En ayant cela à l'esprit, nous allons examiner plus en détail chaque source de données possible.

4.4.3.4.1.1 Données "par société"

4.87. En réponse à une question de l'Arbitre sur la manière d'obtenir le montant des exportations de chaque entreprise affectée, la Corée a déclaré ce qui suit:

Les autorités douanières de la Corée tiennent des registres concernant le montant des exportations de chaque entreprise. Bien que ces renseignements soient confidentiels, la Corée pourrait les utiliser pour identifier les sociétés dont elle devrait obtenir le consentement pour communiquer des renseignements aux États-Unis aux fins du calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

En demandant le consentement des sociétés affectées pour communiquer les données d'exportation aux États-Unis, la Corée demanderait également aux sociétés d'indiquer les exportations pour lesquelles elles ont payé des droits antidumping en vertu de l'ordonnance antidumping en question.⁴¹⁹

4.88. La Corée note en outre que, étant donné que "les autorités douanières des États-Unis seraient en possession des formulaires de déclaration en douane déposés par les exportateurs, les États-Unis seraient en mesure de vérifier les renseignements fournis par les exportateurs coréens en utilisant les données de leurs propres douanes internes".⁴²⁰

4.89. Toutefois, les États-Unis estiment que "rien ne justifie l'optimisme de la Corée, selon laquelle les sociétés consentiront à la communication de leurs renseignements commerciaux confidentiels ou coopéreront à cette fin", alors que, dans la présente procédure, Samsung et LG ont refusé de divulguer certains renseignements commerciaux confidentiels, et mettent en doute l'idée que les données douanières de la Corée concorderaient avec celles des États-Unis, étant donné que "[s]ouvent, les données commerciales obtenues de sources différentes ne concordent pas".⁴²¹

4.90. L'approche suggérée par la Corée, qui consiste à identifier les sociétés concernées, puis à leur demander d'indiquer des exportations effectives, aboutirait à une valeur des importations précise pour chaque ordonnance antidumping ou réexamen administratif futur dans le cadre duquel l'USDOC utiliserait la méthode FPD et appliquerait la méthode de comparaison M-T.⁴²² Toutefois, comme les

⁴¹⁸ Nous avons accepté cette approche pour déterminer la valeur des importations qui servirait de donnée d'entrée dans le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les GLD. Voir plus haut la section 3.3.4.6.

⁴¹⁹ Corée, réponse à la question n° 90 a) de l'Arbitre, paragraphes 107 et 109. Voir aussi Corée, réponse à la question n° 95 de l'Arbitre, paragraphe 27.

⁴²⁰ Corée, réponse à la question n° 90 b) de l'Arbitre, paragraphe 110.

⁴²¹ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 90 a) de l'Arbitre, paragraphes 104 et 105.

⁴²² Cela concorde avec en outre notre perception selon laquelle le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages peut être convenablement mesuré par référence aux exportateurs coréens. Voir la section 3.2.2.1.

deux parties le reconnaissent, ces renseignements sont confidentiels⁴²³, de sorte que la Corée pourrait ne pas être en mesure de les obtenir ou que les États-Unis pourraient ne pas avoir l'occasion de les vérifier. La Corée n'a pas précisé comment elle procéderait à la suspension si les sociétés coréennes ne devaient pas consentir à la communication de ces renseignements. Comme l'observent les États-Unis, la proposition de la Corée "dépend de la "pleine coopération" des exportateurs"⁴²⁴ et, même si l'on supposait que cette coopération était offerte, il faudrait un "mécanisme permettant aux deux parties de vérifier tout renseignement fourni" pour "donner l'assurance que tout renseignement utilisé était exact et complet".⁴²⁵

4.4.3.4.1.2 Données au niveau des codes à dix chiffres du TDH

4.91. Selon une autre méthode, et conformément à l'approche adoptée par l'Arbitre en ce qui concerne les GLD, il pourrait aussi être possible de permettre à la Corée de demander la valeur totale des importations sur la base des lignes particulières du TDH énumérées dans une détermination antidumping finale.⁴²⁶

4.92. Toutefois, dans le contexte des produits autres que les GLD, on ne connaît ni la valeur des importations de ce type de produits ni les sociétés visées tant que les États-Unis ne déterminent pas un droit antidumping pour un produit donné. En outre, la nature prospective de la demande de la Corée fait qu'il est impossible de déterminer au préalable combien de sociétés coréennes seront assujetties à un droit fondé sur une marge de dumping M-T incompatible avec les règles de l'OMC, dans toute enquête antidumping ou tout réexamen administratif futur, ainsi que la part correspondante des exportations de la Corée à destination des États-Unis qui sera affectée par ce droit. Pourtant, si l'on n'ajuste pas ces données au niveau du marché, on surestimera probablement le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, car, fréquemment, les importations relevant des codes à dix chiffres du TDH qui sont mentionnés ne sont pas toutes affectées par la mesure incompatible avec les règles de l'OMC. Un certain ajustement est donc nécessaire.

4.93. Par conséquent, nous examinons une "période représentative" afin d'observer l'incidence de l'application de la méthode de comparaison M-T par l'USDOC pour ensuite déterminer une valeur d'ajustement.⁴²⁷ À cette fin, nous avons demandé aux parties de calculer, pour l'année 2017: i) "la part en pourcentage des exportations de la Corée à destination des États-Unis réalisées par des entreprises coréennes assujetties à des taux de droits antidumping calculés sur une base M-T, par rapport au montant total des exportations de la Corée à destination des États-Unis visées par des ordonnances antidumping"; et ii) "le pourcentage d'entreprises coréennes ayant exporté vers les États-Unis des produits assujettis à des taux de droits antidumping calculés sur une base M-T, par rapport au nombre total d'entreprises coréennes visées par des ordonnances antidumping des

⁴²³ Comme le reconnaît la Corée, aussi bien LG que Samsung "ont refusé de divulguer des renseignements commerciaux exclusifs" dans la présente procédure. Nous partageons la crainte des États-Unis selon laquelle les sociétés coréennes pourraient, "de même, refus[er] de divulguer leurs renseignements commerciaux confidentiels dans l'avenir." Voir Corée, réponse à la question n° 70 a) de l'Arbitre, paragraphe 50; et États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 90 b) de l'Arbitre, paragraphe 107.

⁴²⁴ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 90 b) de l'Arbitre, paragraphe 107.

⁴²⁵ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 90 b) de l'Arbitre, paragraphe 108.

⁴²⁶ Dans ce cas, l'Arbitre convenait avec les parties qu'il était possible d'obtenir le niveau total des importations à partir de la base de données DataWeb de l'USITC en y entrant les produits classés sous les codes à dix chiffres du TDH énumérés dans la section "Champ de l'enquête" de la détermination antidumping finale concernant les GLD. Avec ces données au niveau du marché, les parties, et l'Arbitre convenaient que les données devraient être ajustées de manière à couvrir seulement les exportations de LG et de Samsung, les deux sociétés coréennes assujetties à des droits antidumping sur la base de la méthode de comparaison M-T incompatible avec les règles de l'OMC. Comme il n'y avait que deux sociétés concernées, les parties pouvaient calculer les parts de marché respectives de Samsung et LG et ajuster les données au niveau du marché. Voir plus haut la section 3.3.4.6.

⁴²⁷ Une approche semblable a été suivie dans les décisions des Arbitres *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE)* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 3.150; et *CE – Hormones (États-Unis)* (article 22:6 – *CE*), paragraphes 57 et 58.

États-Unis".⁴²⁸ Aucune des deux parties n'a été en mesure de calculer le premier élément.⁴²⁹ Nous allons donc examiner les réponses des parties en ce qui concerne le second élément.

4.94. La Corée a calculé que la part en pourcentage des entreprises coréennes assujetties à des droits antidumping calculés sur une base M-T était de 47,6%.⁴³⁰ Pour obtenir ce résultat: i) la Corée a identifié les déterminations préliminaires et finales de l'existence d'un dumping établies dans le cadre d'enquêtes antidumping des États-Unis visant des importations en provenance de Corée en 2017; ii) si deux déterminations avaient été établies en 2017 au sujet de la même enquête, la Corée éliminait la première afin d'éviter les doubles comptages; iii) la Corée a calculé le nombre total de sociétés interrogées coréennes visées par la détermination de marges de dumping individuelles ("sociétés tenues de répondre") dans chaque enquête qu'elle a identifiée; et iv) la Corée a ensuite calculé le nombre de sociétés interrogées soumises à des taux de droits antidumping fondés sur des marges de dumping calculées à l'aide de la méthode M-T et a divisé ce chiffre par le nombre obtenu lors de l'étape iii) ci-dessus.⁴³¹

4.95. Les États-Unis, en revanche, ont considéré que "les renseignements nécessaires pour répondre ... n'exist[aient] pas encore" et qu'ils "ne connaiss[aient] pas, et ne [pouvaient] pas connaître, le nombre total d'entreprises coréennes visées par des ordonnances antidumping des États-Unis, car il pouvait y avoir des sociétés assujetties aux taux antidumping résiduels globaux qui ne [s'étaient] jamais fait connaître auprès des États-Unis".⁴³² Ils ont en outre reproché à la Corée d'avoir "indiqué à l'Arbitre un pourcentage largement surestimé".⁴³³

4.96. Les États-Unis contestent l'approche de la Corée pour quatre motifs. Premièrement, ils soutiennent que "les renseignements fournis par la Corée ne couvrent pas toutes les exportations de la Corée à destination des États-Unis pour 2017 qui étaient visées par des mesures antidumping", étant donné que la plupart des déterminations publiées en 2017 concernaient des importations effectuées avant cette période.⁴³⁴ Deuxièmement, les États-Unis allèguent qu'en raison de la nature rétrospective de leur système, "les déterminations établies dans le cadre d'enquêtes initiales[] n'ont en fait pas trait à la fixation, c'est-à-dire au recouvrement, de droits antidumping".⁴³⁵ Troisièmement, les États-Unis n'acceptent pas le fait que la Corée s'appuie sur des déterminations préliminaires publiées au cours de l'année 2017, car les marges "ne sont pas finales et sont susceptibles d'être modifiées".⁴³⁶ Quatrièmement, les États-Unis allèguent que la Corée aurait dû utiliser le nombre total de sociétés coréennes visées par des mesures antidumping des États-Unis, plutôt que le nombre de sociétés "tenues de répondre", comme dénominateur dans cette équation.⁴³⁷

4.97. À notre avis, bien qu'il puisse y avoir différents moyens de déterminer l'estimation pertinente, nous considérons que l'approche de la Corée est raisonnable, nonobstant les critiques des États-Unis. D'une manière générale, nous faisons observer que nous ne déterminons pas le montant effectif des exportations coréennes affectées par les mesures des États-Unis incompatibles avec les règles de l'OMC, mais nous estimons un ajustement qui refléterait l'incidence du comportement des États-Unis incompatible avec les règles de l'OMC. Il s'agit d'un exercice d'estimation, car les renseignements pertinents sur des événements futurs n'existent pas.

⁴²⁸ Voir les questions n° 95 et 96 de l'Arbitre.

⁴²⁹ La Corée a expliqué qu'elle n'avait pas été en mesure d'obtenir les renseignements nécessaires dans le délai dont elle disposait pour répondre à la question de l'Arbitre, car elle aurait dû "obtenir le consentement des sociétés pour communiquer ces renseignements". Au lieu de cela, la Corée "propose d'utiliser le montant total des exportations de toutes les entreprises identifiées visées par des ordonnances en matière de droits antidumping, par rapport au montant total des exportations visées par des ordonnances en matière de droits antidumping réalisées par les entreprises faisant l'objet de marges calculées sur une base M-T." Corée, réponse à la question n° 95 de l'Arbitre, paragraphes 26 à 28. De même, les États-Unis n'ont pas pu entreprendre le calcul demandé, étant donné que "[l]es renseignements nécessaires pour répondre à cette question n'existent pas encore, car des taux de droits antidumping n'ont pas encore été attribués à toutes les exportations de la Corée à destination des États-Unis." États-Unis, réponse à la question n° 95 de l'Arbitre, paragraphe 9.

⁴³⁰ Corée, réponse à la question n° 96 de l'Arbitre, paragraphe 29. Voir aussi Calculation of Exporters Subject to W-T Comparison Method (pièce KOR-70), tableau 3.

⁴³¹ Corée, réponse à la question n° 96 de l'Arbitre, paragraphe 29.

⁴³² États-Unis, réponse à la question n° 96 de l'Arbitre, paragraphes 12 et 13.

⁴³³ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 96 de l'Arbitre, paragraphe 21.

⁴³⁴ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 96 de l'Arbitre, paragraphe 23.

⁴³⁵ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 96 de l'Arbitre, paragraphe 24.

⁴³⁶ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 96 de l'Arbitre, paragraphe 25.

⁴³⁷ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 96 de l'Arbitre, paragraphe 26.

4.98. Nous passons aux arguments des États-Unis et observons d'abord que, bien que l'estimation par la Corée du nombre de sociétés ne couvre pas toutes les exportations à destination des États-Unis effectuées en 2017, nous considérons que l'approche reflète néanmoins raisonnablement la fréquence à laquelle les États-Unis ont appliqué la méthode de comparaison M-T à des sociétés coréennes. De même, nous ne sommes pas convaincus par les critiques formulées par les États-Unis en rapport avec l'utilisation de déterminations préliminaires aux fins de l'estimation. Bien qu'il soit vrai que des déterminations préliminaires reposant sur des méthodes incompatibles avec les règles de l'OMC puissent en définitive entraîner l'application de droits compatibles avec les règles de l'OMC au stade final, l'inverse est également possible: des méthodes compatibles avec les règles de l'OMC appliquées dans le cadre d'une détermination préliminaire pourraient théoriquement être remplacées par des méthodes incompatibles avec les règles de l'OMC dans le cadre de la détermination finale. Là encore, nous estimons qu'une approche considérant le comportement des États-Unis sur une certaine période, s'agissant de l'application de méthodes de comparaison M-T aux fins de calculs de dumping pour des sociétés coréennes, quel que soit le type de détermination en question, est une approche valable pour l'estimation de la fréquence de ce comportement.

4.99. Les États-Unis font valoir que la Corée s'appuie sur des sociétés interrogées examinées individuellement ou sur des sociétés interrogées tenues de répondre, au lieu de s'appuyer sur le nombre total d'exportateurs identifiés dans les déterminations. À cet égard, nous observons que, selon l'issue de l'affaire en ce qui concerne les exportateurs examinés individuellement, le taux de droit moyen pondéré calculé pour les autres exportateurs sera soit entièrement fondé sur des méthodes compatibles avec les règles de l'OMC (si toutes les marges individuelles sont déterminées sur une base M-M ou T-T), soit entièrement fondé sur des méthodes incompatibles avec les règles de l'OMC (si elles sont déterminées sur une base M-T), soit fondé sur une combinaison des deux.⁴³⁸ Par conséquent, les taux de droit qui sont en définitive attribués à des exportateurs non examinés individuellement peuvent, du moins en partie, être affectés par l'application par les États-Unis de la méthode de comparaison M-T incompatible avec les règles de l'OMC. Il serait impossible de retirer chirurgicalement toutes marges M-T du taux résiduel global attribué aux exportateurs non examinés individuellement; et, pour la même raison, il ne serait pas logique de tenir compte des sociétés interrogées non tenues de répondre dans le dénominateur, comme le suggèrent les États-Unis. Nous estimons donc que la Corée a eu raison de fonder son calcul sur les exportateurs examinés individuellement, ce qui lui a permis de se concentrer sur la comparaison entre l'incidence du comportement incompatible avec les règles de l'OMC (marges déterminées sur une base M-T) et celle du comportement *a priori* compatible avec les règles de l'OMC (marges non affectées par la méthode de comparaison M-T).

4.100. Bien que les États-Unis aient critiqué l'approche globale de la Corée, ils n'ont soulevé aucun problème en ce qui concerne le chiffre de 47,6% en soi. Ils n'ont pas non plus proposé d'autre chiffre calculé. Par conséquent, nous considérons qu'"en l'absence d'éléments convaincants" qui justifieraient l'utilisation d'un autre chiffre pour l'ajustement, nous devrions accepter le chiffre de 47,6% calculé par la Corée.⁴³⁹

⁴³⁸ Conformément à l'article 6:10 de l'Accord antidumping, "[e]n règle générale, les autorités [chargées de l'enquête] détermineront une marge de dumping individuelle pour chaque exportateur connu ou producteur concerné du produit visé par l'enquête"; toutefois, dans les cas où le nombre d'exportateurs "sera si important que l'établissement d'une telle détermination sera irréalisable, les autorités pourront limiter leur examen", déterminant ainsi des marges individuelles uniquement en ce qui concerne les exportateurs choisis.

L'article 9:4 i) de l'Accord antidumping prescrit en outre aux autorités dans de telles situations de déterminer un droit antidumping pour les exportateurs qui n'auront pas été visés par l'examen. La détermination de ce droit implique de calculer une moyenne pondérée des marges de dumping établies en ce qui concerne les sociétés interrogées examinées individuellement, en ne tenant pas compte des marges nulles ou *de minimis* ni des marges établies sur la base des données de fait disponibles.

⁴³⁹ Voir la décision de l'Arbitre *Canada – Crédits et garanties pour les aéronefs (article 22:6 – Canada)*, paragraphes 3.79 et 3.80. Dans l'affaire *Canada – Crédits et garanties pour les aéronefs*, le Canada a calculé un taux de financement à appliquer dans le calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. Toutefois, le Brésil a "fait valoir d'une manière générale qu'il n'[était] pas approprié en l'espèce de fonder des contre-mesures sur le montant de la subvention". L'Arbitre a observé que "le Brésil n'[avait] pas fourni d'arguments suffisants ni d'éléments de preuve à l'appui de l'utilisation d'un autre taux alors que le Canada [avait] répondu, d'une façon que nous estim[ions] suffisamment crédible, aux arguments du Brésil". Nous avons aussi invité les États-Unis à formuler des observations sur la réponse de la Corée dans laquelle celle-ci a effectué le calcul en cause. Les États-Unis ne l'ont pas fait et, comme il a été noté plus haut, se sont opposés à l'approche globale de la Corée.

4.101. Par conséquent, en ce qui concerne les produits autres que les GLD, nous considérons qu'il serait aussi possible d'utiliser les données au niveau des codes à dix chiffres du TDH pour obtenir la valeur des importations, à savoir la variable *vimp*, à condition de les ajuster pour tenir compte du fait que, dans toute ordonnance antidumping spécifique, les sociétés coréennes ne seront pas toutes assujetties au taux M-T incompatible avec les règles de l'OMC. Pour cet ajustement, nous considérons que le chiffre de 47,6% proposé par la Corée est approprié.

4.4.3.4.2 Procédure à suivre pour déterminer la valeur des importations

4.102. En s'appuyant sur ces deux sources de données potentielles, nous rappelons que le droit de la Corée de prendre des mesures de rétorsion prend naissance uniquement lorsque les États-Unis finissent par appliquer, après l'expiration du délai raisonnable, des droits définitifs à des exportateurs spécifiques d'un produit donné autre qu'un GLD, sur la base de marges calculées à l'aide d'une méthode de comparaison M-T, jugée incompatible par le Groupe spécial et l'Organe d'appel dans le différend correspondant ("mesures antidumping incompatibles"), en conséquence des déterminations finales publiées par l'USDOC. Comme il a été noté au paragraphe 4.27, ces déterminations finales pouvaient être liées à de nouvelles enquêtes ou à des réexamens administratifs. Nous considérons donc que la valeur des exportations par une société coréenne d'un produit visé par une mesure antidumping incompatible devrait être utilisée en priorité dans la mesure où elle est factuelle et vérifiable.

4.103. Néanmoins, l'Arbitre reconnaît que de telles données par société sont normalement confidentielles et, en tant que telles, peuvent ne pas être mises à la disposition de la Corée ou ne pas être "vérifiables" par les États-Unis. Bien que l'autorité douanière coréenne "tien[ne] des registres concernant le montant des exportations de chaque entreprise sur la base des codes du SH, au moyen desquels la Corée pourrait obtenir les volumes d'exportation spécifiques visés par chaque ordonnance antidumping", ces renseignements plus précis sont confidentiels⁴⁴⁰ – tout comme les renseignements recueillis par les autorités des États-Unis.⁴⁴¹ La Corée pourrait utiliser ces renseignements uniquement si elle devait obtenir l'autorisation nécessaire des sociétés concernées.⁴⁴² Pourtant, dans le même temps, la Corée ne devrait pas être privée de son droit de prendre des mesures de rétorsion si elle ne peut pas obtenir cette autorisation des sociétés coréennes. À cet égard, la situation actuelle présente un problème largement nouveau, car une donnée d'entrée dont la Corée a besoin pour calculer la suspension de concessions peut ne pas être à la disposition du public⁴⁴³ ni aisément "vérifiable" par les États-Unis.

4.104. Pour mettre en balance cette considération – le caractère vérifiable de données par ailleurs confidentielles – et notre tâche, qui consiste à déterminer l'"équivalence", nous avons établi un mécanisme qui s'efforce de "donner l'assurance que tout renseignement utilisé [est] exact et complet"⁴⁴⁴, en permettant à la Corée de s'appuyer sur des renseignements confidentiels lorsqu'ils sont divulgués ou, à défaut, de recourir à une "estimation raisonnée"⁴⁴⁵ du niveau des importations, sur la base de données au niveau des codes à dix chiffres du TDH.

⁴⁴⁰ Voir Corée, réponse à la question n° 95 de l'Arbitre, paragraphe 27; États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 95 de l'Arbitre, paragraphe 19.

⁴⁴¹ À cet égard, nous rappelons que les États-Unis ont soumis, en tant que RCC, des renseignements sur la valeur des importations, recueillis par l'USCBP. Voir plus haut le paragraphe 3.109.

⁴⁴² Voir Corée, réponse à la question n° 90 a) de l'Arbitre, paragraphe 107; et États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 90 a) de l'Arbitre, paragraphe 104.

⁴⁴³ Dans l'affaire *États-Unis – Loi de 1916 (CE)*, l'Arbitre a également dû composer avec une source de données confidentielle. Il a déterminé que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages subie par les Communautés européennes devrait être mesuré par référence au montant monétaire des jugements définitifs et des règlements à l'amiable concernant la Loi de 1916 auxquelles étaient parties des sociétés communautaires. Alors que les jugements définitifs étaient à la disposition du public, les règlements ne l'étaient pas. L'Arbitre a donc déterminé que les Communautés européennes pouvaient inclure les règlements à l'amiable "dans la mesure où elles [pouvaient] obtenir la divulgation de tels règlements". Même si les Communautés européennes n'ont pas été en mesure d'obtenir les règlements à l'amiable, elles ont eu néanmoins le droit d'inclure le montant des jugements. Voir la décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi de 1916 (CE)* (article 22:6 – *États-Unis*), paragraphe 6.12.

⁴⁴⁴ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 90 b) de l'Arbitre, paragraphe 108.

⁴⁴⁵ Décision de l'Arbitre *CE – Hormones (États-Unis)* (article 22:6 – *CE*), paragraphe 41.

4.105. En conséquence, aux fins du présent arbitrage, la Corée déterminera le niveau des importations comme il est prescrit ci-après.

4.106. La Corée identifiera les sociétés coréennes auxquelles il a été attribué un taux de droit antidumping calculé sur la base de la méthode de comparaison M-T incompatible avec les règles de l'OMC dans une détermination antidumping finale donnée faite par l'USDOC, après l'expiration du délai raisonnable.⁴⁴⁶ Ayant identifié ces sociétés coréennes, la Corée leur demandera alors: i) de communiquer leurs données d'exportation pour un produit donné autre qu'un GLD pour la période de référence pertinente⁴⁴⁷; ii) de donner au gouvernement coréen leur permission écrite à la fois d'utiliser ces données pour calculer l'annulation ou la réduction des avantages et de les fournir aux États-Unis; et iii) d'autoriser également l'autorité compétente des États-Unis à fournir les données d'importation au gouvernement coréen à des fins de consultation.⁴⁴⁸

4.107. Après avoir reçu les renseignements pertinents et les autorisations demandées de toutes les sociétés coréennes concernées, la Corée fournira ces renseignements aux États-Unis dans les moindres délais. Après les avoir reçus, les États-Unis seront alors en droit de présenter des observations écrites ou de demander la tenue d'une réunion pour examiner ces données avec la Corée, ou les deux.

4.108. Si les parties conviennent des données commerciales pertinentes, la Corée utilisera les données convenues pour déterminer la valeur totale des importations d'un produit autre qu'un GLD afin de calculer l'annulation ou la réduction des avantages. Par contre, si les parties ne se mettent pas d'accord sur les données commerciales pertinentes dans les 45 jours qui suivent la transmission des données aux États-Unis par la Corée, celle-ci sera en droit de calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages sur la base des données commerciales que les sociétés affectées lui auront communiquées.

4.109. L'Arbitre est conscient que la Corée ne sera peut-être pas en mesure d'obtenir l'autorisation et les renseignements nécessaires de toutes les sociétés coréennes concernées. Dans des circonstances où seules certaines sociétés donneraient l'autorisation et fourniraient des renseignements, la Corée sera en droit soit: i) de suivre la procédure énoncée plus haut aux paragraphes 4.106 et 4.107, exclusivement sur la base des données pour lesquelles elle a obtenu l'autorisation nécessaire, soit ii) de procéder sur la base des données au niveau des codes à dix chiffres du TDH, comme il est expliqué ci-après au paragraphe 4.110. Si aucune des sociétés concernées ne devait donner son autorisation, la Corée calculera alors le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages sur la base des données au niveau des codes à dix chiffres du TDH, comme il est expliqué au paragraphe 4.110.

4.110. Lorsque la Corée procédera à une suspension sur la base des données au niveau des codes à dix chiffres du TDH, elle interrogera la base de données Dataweb de l'USITC, pour chaque mesure antidumping incompatible, pour obtenir la valeur totale des importations sur la base des lignes du TDH, au niveau des codes à dix chiffres, énumérées dans la détermination finale pertinente. Elle appliquera ensuite à cette valeur l'ajustement de 47,6% prévu dans la section 4.4.3.4.1.3.

4.4.3.5 Niveau et variation du droit incompatible avec les règles de l'OMC, Δt

4.111. Comme il a été noté plus haut dans la section 4.2.1.3, nous considérons que le contrefactuel approprié est un scénario dans lequel l'USDOC a calculé les marges de dumping d'une manière

⁴⁴⁶ À cet égard, l'Arbitre rappelle que la Corée a indiqué qu'elle "utiliser[ait] [les renseignements fournis par l'autorité douanière coréenne] pour identifier les sociétés dont elle devrait obtenir le consentement pour communiquer des renseignements aux États-Unis aux fins du calcul du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages". Voir Corée, réponse à la question n° 90 a) de l'Arbitre, paragraphe 107. En outre, la Corée "prévoit que les exportateurs coopéreront pleinement s'agissant de fournir les renseignements pertinents" étant donné que, selon elle, comme ces exportateurs seraient soumis à des droits antidumping, "ils auraient intérêt à coopérer avec le gouvernement coréen en vue d'inciter les États-Unis à mettre leurs mesures incompatibles avec les règles de l'OMC en conformité." Corée, réponse à la question n° 90 b) de l'Arbitre, paragraphe 111.

⁴⁴⁷ Voir plus haut la section 4.2.2.

⁴⁴⁸ L'Arbitre prend note de la déclaration de la Corée selon laquelle "les données d'exportation ne seront pas communiquées à des parties privées, et n'exposeront pas les exportateurs au risque que leurs renseignements commerciaux confidentiels soient divulgués". Corée, réponse à la question n° 90 b) de l'Arbitre, paragraphe 111.

compatible avec l'article 2.4, ainsi que l'article 2.4.2, de l'Accord antidumping. Nous rappelons que, pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, la Corée est en droit de suspendre des concessions ou d'autres obligations en ce qui concerne l'application, à des exportateurs spécifiques d'un produit donné autre qu'un GLD, de droits définitifs sur la base de marges calculées à l'aide d'une méthode de comparaison M-T, jugée incompatible par le Groupe spécial et l'Organe d'appel dans le différend correspondant ("mesures antidumping incompatibles"). Nous rappelons que, mathématiquement, ce taux M-T, t_i , est remplacé par la valeur zéro dans le scénario contrefactuel, et que la différence entre ces deux valeurs est la variation du taux de droit, ou Δt_i .

4.112. Pour effectuer ce calcul, nous devons établir une distinction supplémentaire entre deux situations dans lesquelles la Corée serait en droit de prendre des mesures de rétorsion, selon le moment auquel les droits antidumping incompatibles avec les règles de l'OMC ont été imposés, par rapport à la fin du délai raisonnable: i) lorsque l'USDOC applique une méthode incompatible dans le cadre de réexamens administratifs futurs, ii) lorsqu'il mène de nouvelles enquêtes après la fin du délai raisonnable. Dans le premier scénario, ce que nous appelons une "ancienne affaire", un droit antidumping était en place avant la fin du délai raisonnable⁴⁴⁹, tandis que, dans le second, appelé une "nouvelle affaire", l'USDOC mène, après la fin du délai raisonnable, une enquête qui aboutit à l'application d'une mesure antidumping incompatible avec les règles de l'OMC. Cette distinction est importante car dans les anciennes affaires, les importations réalisées pendant l'année de référence ont déjà été affectées par une mesure antidumping incompatible, tandis que dans les nouvelles affaires, la valeur des importations réalisées pendant l'année de référence n'a pas encore été affectée par de telles mesures.

4.113. Ainsi, dans les anciennes affaires, le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages constitue l'*accroissement* des importations qui résulte de la suppression des mesures antidumping incompatibles dans le cadre du contrefactuel, et l'année de référence est la fin du délai raisonnable, c'est-à-dire l'année civile 2017. Dans les nouvelles affaires, le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages est la *réduction* des importations découlant de l'introduction de la mesure antidumping incompatible dans le cadre du contrefactuel, et la période de référence aux fins de la détermination de la valeur des importations est l'année civile qui précède la suspension de concessions. En d'autres termes, dans les anciennes affaires, la variation du taux de droit est la suppression de la mesure antidumping incompatible, tandis que dans les nouvelles affaires, la variation du taux de droit est l'application de la mesure antidumping incompatible.

4.114. Cette distinction a des conséquences pratiques pour la formule, comme il est indiqué ci-après. Pour les anciennes affaires, t_i est le taux de droit incompatible avec les règles de l'OMC et le droit contrefactuel approprié est zéro. Par conséquent, la variation du niveau du droit dans la formule, Δt_i , est égale à zéro moins le niveau du droit incompatible avec les règles de l'OMC; et, de ce fait, pour les anciennes affaires, Δt_i serait négative. Pour les nouvelles affaires, t_i est égal à zéro étant donné qu'aucun taux incompatible avec les règles de l'OMC n'a encore été appliqué. Δt_i serait égal au taux de droit incompatible avec les règles de l'OMC moins zéro et serait donc un chiffre positif. Dans les deux cas, la même formule s'applique et, pour les anciennes affaires, les importations augmenteraient dans le cadre du contrefactuel, tandis que, pour les nouvelles affaires, les importations diminueraient dans le cadre du même contrefactuel. Le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages est égal à la valeur absolue résultant de l'application de la formule figurant dans l'équation 1), comme il a été noté dans la section 3.3.3.4.

4.5 Conclusion

4.115. L'Arbitre a rejeté la formule proposée par la Corée car, du fait qu'elle est fondée sur un modèle de substituabilité parfaite, elle n'est pas approprié pour tous les produits échangés, qui peuvent être parfaitement substituables ou non. De plus, rien dans les publications de recherche n'étaye la formule proposée par la Corée. En outre, étant donné que la procédure proposée par la Corée pour l'obtention des données à introduire dans sa formule n'est pas suffisamment claire, il est difficile d'en évaluer le caractère approprié.

4.116. L'Arbitre convient néanmoins que la Corée devrait recevoir l'autorisation de suspendre des concessions équivalant au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les produits

⁴⁴⁹ Une liste exemplative d'affaires de ce type se trouve dans l'appendice B de la note méthodologique de la Corée.

autres que les GLD dans tout cas futur d'application de la mesure incompatible "en tant que telle". Par conséquent, l'Arbitre a conçu, pour la détermination du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les produits autres que les GLD, une formule qui est pratique du point de vue de la mise en œuvre, prévisible et suffisamment générique pour tenir compte des variations des produits et des marchés. En outre, les renseignements nécessaires pour effectuer le calcul sont factuels et vérifiables.

4.117. D'après la formule de l'Arbitre, le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages est proportionnel à la valeur des importations en provenance de Corée multipliée par la variation que le droit antidumping doit subir pour devenir compatible avec les règles de l'OMC. La constante de proportionnalité est un coefficient qui varie par chapitre du SH et est fonction de la part de marché des importations en provenance de Corée ainsi que des élasticités de la demande, de l'offre et de substitution pour le produit considéré. En ce qui concerne la détermination de la valeur des importations, nous avons défini un mécanisme pour l'obtention par la Corée des données d'entrée requises et pour la vérification de ces données par les États-Unis. En résumé, l'approche de l'Arbitre permet à la Corée de calculer d'une manière pratique, prévisible et vérifiable le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour de futures mesures incompatibles avec les règles de l'OMC visant tout produit autre qu'un GLD.

4.6 Demande de la Corée visant à ajuster le niveau de la suspension annuellement

4.6.1 Approche de l'Arbitre

4.118. La Corée propose d'inclure un facteur "taux de croissance" pour ajuster le niveau de la suspension annuellement pour les produits autres que les GLD⁴⁵⁰, mais n'explique pas comment elle déterminerait les taux de croissance pour ces produits.⁴⁵¹ Dans sa réponse à une question de l'Arbitre, la Corée précise que le taux de croissance effectif du marché "serait la manière la plus appropriée de calculer avec exactitude le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages" pour les produits autres que les GLD.⁴⁵² Les États-Unis désapprouvent l'inclusion d'un "taux de croissance" pour les produits autres que les GLD proposée par la Corée⁴⁵³, et font valoir que l'approche de celle-ci "introduit un degré d'incertitude élevé"⁴⁵⁴, parce que la Corée n'a pas expliqué "quelle[s] [sera/seraient] [la/les] source[s] des données relatives à la taille du marché" utilisées pour la détermination de ces taux de croissance.⁴⁵⁵

4.119. Bien qu'ils désapprouvent l'inclusion d'un "taux de croissance" pour les produits autres que les GLD proposée par la Corée, les États-Unis conviennent, en principe, qu'un niveau variable d'annulation ou de réduction des avantages est possible.⁴⁵⁶ Nous rappelons que rien dans le Mémoire d'accord n'empêche un arbitre de prévoir un mécanisme permettant d'ajuster le niveau de la suspension en fonction du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages du moment que les deux niveaux restent équivalents.⁴⁵⁷ De plus, cet ajustement doit être justifié et il ne doit pas en résulter une imprévisibilité accrue.

4.120. S'agissant de la proposition de la Corée, nous convenons avec les États-Unis qu'il existe un "degré d'incertitude élevé"⁴⁵⁸ en rapport avec les sources possibles de données relatives aux taux de croissance pour les produits autres que les GLD. La raison en est qu'à ce stade, l'Arbitre et les parties ne sont pas en mesure de déterminer les produits qui pourraient potentiellement faire l'objet de mesures antidumping incompatibles et donc d'une suspension. Par conséquent, les sources appropriées pour ce qui est des taux de croissance pour ces produits ne peuvent pas être déterminées. En conséquence, les circonstances du présent arbitrage ne justifient pas l'inclusion d'un taux de croissance dans le calcul de l'annulation ou de la réduction des avantages et, par voie de conséquence, du niveau de la suspension pour les produits autres que les GLD.

⁴⁵⁰ Corée, note méthodologique, paragraphe 49.

⁴⁵¹ Voir Corée, note méthodologique, paragraphes 49 à 51.

⁴⁵² Corée, réponse à la question n° 80 de l'Arbitre, paragraphe 81.

⁴⁵³ États-Unis, communication écrite, paragraphe 137.

⁴⁵⁴ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 92 de l'Arbitre, paragraphe 116.

⁴⁵⁵ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 92 de l'Arbitre, paragraphe 114.

⁴⁵⁶ États-Unis, communication écrite, paragraphes 137, 140 et 141. Voir aussi plus haut le paragraphe 3.123.

⁴⁵⁷ Voir le paragraphe 3.124.

⁴⁵⁸ États-Unis, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 92 de l'Arbitre, paragraphe 116.

4.121. Comme nous l'avons vu plus haut au paragraphe 3.132, une façon de faire en sorte que la valeur réelle du niveau de la suspension soit maintenue au cours du temps est de procéder à un ajustement pour tenir compte de l'inflation. Lorsque l'Arbitre lui a demandé son avis sur un ajustement utilisant le taux d'inflation, la Corée déclare qu'elle "ne fait pas objection" à l'utilisation du taux d'inflation à des fins d'ajustement, et note en outre que cette option "n'[est] pas corrélée au taux de croissance effectif de la branche de production".⁴⁵⁹ Les États-Unis s'opposent à une telle approche et notent qu'à leur avis, "[u]tiliser le taux d'inflation ... comme indicateur indirect d'un facteur de croissance pour les produits autres que les GLD ne serait pas approprié, car aucun élément de preuve ne justifie de le faire" et parce qu'"on ne peut pas savoir si les importations de produits autres que les GLD augmenteraient ou diminueraient parallèlement au taux d'inflation".⁴⁶⁰ Les États-Unis se réfèrent à l'affaire *États-Unis – Loi de 1916 (CE)* pour étayer leur affirmation selon laquelle l'utilisation par l'Arbitre du taux d'inflation comme indicateur indirect équivaldrait à une "spéculation".⁴⁶¹

4.122. À notre avis, et comme il a été noté plus haut, un ajustement fondé sur l'inflation n'est pas un mécanisme permettant d'ajuster le niveau des importations, mais un moyen de maintenir la valeur réelle du niveau annuel de la suspension qui serait calculé pour les produits autres que les GLD sur la base de la formule autorisée par l'Arbitre en l'espèce. Il n'implique pas de spéculations sur les niveaux des importations de produits autres que les GLD; c'est pourquoi la préoccupation des États-Unis concernant le manque d'éléments de preuve montrant une relation entre le taux d'inflation et les niveaux d'importation est hors de propos.

4.123. Compte tenu de ce qui précède, nous concluons que l'annulation ou la réduction des avantages, et, par voie de conséquence, le niveau de la suspension calculés par la Corée en ce qui concerne les produits autres que les GLD assujettis à des droits incompatibles avec les règles de l'OMC peuvent être ajustés pour tenir compte de l'inflation sur une base annuelle. À notre avis, autoriser la Corée à ajuster le niveau de la suspension pour les produits autres que les GLD afin de tenir compte de l'inflation est justifié et n'accroît pas l'imprévisibilité.

4.6.2 Ajustement annuel du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les produits autres que les GLD sur la base du taux d'inflation

4.124. La question suivante à examiner est celle de l'indice des prix qu'il convient d'utiliser pour calculer le taux d'inflation afin de procéder à des ajustements annuels du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. La gamme des produits visés par l'indice des prix devrait correspondre aussi étroitement que possible à la gamme des produits autres que les GLD. Parmi les indices des prix publiés par le Bureau des statistiques du travail des États-Unis, le plus approprié est l'indice des prix à la production pour l'ensemble du secteur manufacturier. Ainsi, la Corée utilisera cet indice afin de procéder à des ajustements annuels du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les produits autres que les GLD. Le titre exact et le numéro d'identification de cette série de données sont indiqués comme suit: "PPI industry group data for total manufacturing industries, not seasonally adjusted" (données relatives à l'IPP par groupe d'industries pour l'ensemble du secteur manufacturier, non corrigées des variations saisonnières) et "PCUOMFG--OMFG--", respectivement.⁴⁶² Le Bureau des statistiques du travail révisé habituellement les données relatives à l'IPP quatre mois après leur publication initiale.⁴⁶³ Ainsi, les calculs utiliseront toujours la dernière version de cet indice publiée à la date à laquelle est effectué l'ajustement annuel du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

4.125. Nous rappelons que l'Arbitre a déterminé que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages, si les États-Unis devaient appliquer une mesure incompatible avec les règles de l'OMC à un produit autre qu'un GLD au cours d'une année donnée, pouvait être déterminé par une formule fondée sur le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour l'année civile 2017, auquel s'ajoutent les variations du taux d'inflation pour l'année pertinente:

⁴⁵⁹ Corée, réponse à la question n° 80 de l'Arbitre, paragraphe 82.

⁴⁶⁰ États-Unis, réponse à la question n° 80 de l'Arbitre, paragraphe 87.

⁴⁶¹ États-Unis, réponse à la question n° 80 de l'Arbitre, paragraphe 87.

⁴⁶² Bureau des statistiques du travail, <<https://data.bls.gov/timeseries/PCUOMFG--OMFG-->>, consulté le 15 octobre 2018.

⁴⁶³ Bureau des statistiques du travail, <<https://www.bls.gov/ppi/ppiescalation.htm>>, consulté le 15 octobre 2018.

$$NI_{i,t+1} = NI_{i,t} * (1 + inflation_t), \quad t = 1, 2, \dots$$

$NI_{i,1}$ = niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages calculé à l'aide de l'équation 6)

4.126. En l'espèce, la variable $NI_{i,t+1}$ correspond au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour le produit i autre qu'un GLD pour l'année $t + 1$; $NI_{i,t}$ est le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages du même produit i autre qu'un GLD pour l'année t , soit l'année précédente; $inflation_t$ est le taux d'inflation pour l'année civile t tel qu'il est mesuré par l'indice des prix à la production pour l'ensemble du secteur manufacturier. Ce calcul doit être fait en comparant la valeur de l'indice en décembre de l'année t avec sa valeur en décembre de l'année précédente.⁴⁶⁴ La période "1" correspond à la première année pendant laquelle la suspension de concessions est appliquée, cette dernière devant être égale au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages calculé à l'aide de l'équation 6).

4.127. La Corée sera en droit d'imposer une suspension de concessions ou d'autres obligations à hauteur du niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages calculé à l'aide de l'équation 6) au cours de la première année suivant la date de l'autorisation de l'ORD ("t = 1"). Au cours des années ultérieures (qui suivront la date de l'autorisation de l'ORD) si les États-Unis ne se sont pas pleinement conformés aux recommandations et décisions de l'ORD, la Corée sera en droit d'ajuster la valeur de son niveau de suspension selon un certain pourcentage correspondant au taux d'inflation des prix aux États-Unis pour l'ensemble du secteur manufacturier pour l'année civile précédente.

4.128. L'exemple suivant illustre la manière dont cet ajustement sera mis en œuvre. Supposons que, le 30 novembre 2019, la Corée impose à l'égard des États-Unis une suspension de concessions ou d'autres obligations à un niveau de 10 millions de dollars EU, déterminé à l'aide de la formule décrite dans l'équation 6). La Corée est donc autorisée à imposer ce niveau de suspension de concessions ou d'autres obligations à compter du 1^{er} décembre 2019 et jusqu'au 30 novembre 2020. Pour la période suivante, du 1^{er} décembre 2020 au 30 novembre 2021, la Corée est autorisée à augmenter le niveau de la suspension de concessions ou d'autres obligations d'un certain pourcentage correspondant aux variations de l'indice des prix à la production pour l'ensemble du secteur manufacturier pour l'année civile précédente (2019). Ce calcul doit être fait en comparant la valeur de l'indice en décembre 2019 avec sa valeur en décembre 2018.⁴⁶⁵ Lorsqu'elle effectuera ce calcul, la Corée utilisera la dernière version publiée de cet indice au 30 novembre 2020. Si l'indice variait de 5% au cours de l'année civile 2019, alors la Corée pourrait imposer un niveau de suspension de concessions ou d'autres obligations équivalent à 10,5 millions de dollars EU, soit 5% de plus que le montant autorisé entre le 1^{er} décembre 2019 et le 30 novembre 2020.

4.129. En conséquence, le niveau de la suspension des concessions par la Corée à l'égard des États-Unis ne doit pas dépasser, en dollars EU, le montant résultant de l'application annuelle de cette formule.

5 DÉCISION GÉNÉRALE DE L'ARBITRE

5.1. Pour ce qui est de la demande de la Corée concernant les GLD, pour les raisons énoncées plus haut dans la section 3, l'Arbitre détermine que le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par les mesures antidumping et compensatoires incompatibles avec les règles de l'OMC à la fin du délai raisonnable s'élève à 74,40 millions de dollars EU et à 10,41 millions de dollars EU, respectivement. Il sera possible d'ajuster ces montants pour tenir compte de l'inflation pour l'année 2018 et sur une base annuelle par la suite. Nous suggérons que la Corée notifie chaque année à l'ORD l'ajustement du niveau de la suspension.

⁴⁶⁴ Le taux d'inflation pour l'année civile t doit être calculé comme suit: (Valeur de l'indice des prix à la production pour l'ensemble du secteur manufacturier en décembre de l'année t - Valeur de l'indice des prix à la production pour l'ensemble du secteur manufacturier en décembre de l'année $t-1$)/Valeur de l'indice des prix à la production pour l'ensemble du secteur manufacturier en décembre de l'année $t-1$.

⁴⁶⁵ Le taux d'inflation pour l'année civile 2018 doit être calculé comme suit: (Valeur de l'indice des prix à la production pour l'ensemble du secteur manufacturier en décembre 2018 - Valeur de l'indice des prix à la production pour l'ensemble du secteur manufacturier en décembre 2017)/Valeur de l'indice des prix à la production pour l'ensemble du secteur manufacturier en décembre de l'année 2017.

5.2. Pour ce qui est de la demande de la Corée concernant les produits autres que les GLD, pour les raisons énoncées plus haut dans la section 4, nous décidons que la Corée peut appliquer la formule ci-après pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les produits autres que les GLD le moment venu si les États-Unis appliquent des droits définitifs à des exportateurs spécifiques d'un produit donné autre qu'un GLD, sur la base de marges calculées à l'aide de la méthode de comparaison M-T, jugée incompatible avec les règles de l'OMC par le Groupe spécial et l'Organe d'appel dans le différend correspondant:

$$NI_i = c_s * vimp_i * \frac{\Delta t_i}{1+t_i} \quad 6)$$

5.3. Les données à introduire dans la formule sont définies comme suit: NI_i est le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour le produit i autre qu'un GLD; c_s est un coefficient qui dépend de la part de marché de la partie plaignante et des élasticités de la demande, de l'offre et de substitution du produit considéré; $vimp_i$ est la valeur des importations provenant d'entreprises coréennes (incluant le coût, l'assurance et le fret mais excluant les droits) assujetties à des droits incompatibles avec les règles de l'OMC; Δt_i est la différence entre le taux de droit incompatible avec les règles de l'OMC et zéro; et t_i est le niveau du taux de droit incompatible avec les règles de l'OMC. Δt_i et t_i sont des taux de droit *ad valorem*, non mesurés en pourcentages. Enfin, nous suggérons que la Corée notifie à l'ORD le niveau de la suspension qu'elle calculera et tout ajustement de ce niveau qu'elle opérera par la suite "pour chaque année au cours du premier trimestre de l'année suivante".⁴⁶⁶

6 OBSERVATIONS FINALES

6.1. C'est la première fois qu'un arbitre a eu pour tâche de déterminer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages causée par des mesures "en tant que telles" et "telles qu'appliquées" qui sont essentiellement les mêmes. Compte tenu de ces circonstances particulières, l'Arbitre s'est efforcé d'utiliser, autant que possible, une approche analogue pour les deux types de mesures. Toutefois, certains ajustements étaient inévitables. Nous tenons à souligner brièvement les principales similitudes et différences caractérisant les approches adoptées pour les GLD et les produits autres que les GLD, en particulier en ce qui concerne les contrefactuels, le modèle économique, les données employées et la période de référence. Nous concluons ensuite avec quelques remarques générales.

6.2. Notre choix des contrefactuels a été motivé par la notion d'avantages revenant à la Corée. Dans ce contexte, et pour les raisons exposées plus haut, le contrefactuel approprié ne pouvait pas impliquer le retrait des ordonnances. Pour les mesures "telles qu'appliquées", le contrefactuel approprié est un scénario hypothétique dans lequel l'USDOC se serait appuyé sur la méthode de comparaison normale figurant dans la première phrase de l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping pour la détermination du droit antidumping. En principe, le même scénario aurait pu être envisagé en ce qui concerne les produits autres que les GLD; toutefois, des incertitudes liées à la disponibilité des renseignements dans de futures enquêtes antidumping et futurs réexamens administratifs nous ont obligés à utiliser la valeur de zéro, en tant qu'indicateur indirect, pour remplacer les taux de droits antidumping fondés sur des marges M-T dans de futures ordonnances antidumping visant les produits autres que les GLD.

6.3. L'Arbitre a ensuite déterminé qu'il serait possible d'appliquer un modèle analogue – le modèle d'Armington – pour calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages pour les GLD et les produits autres que les GLD. Ce modèle est flexible, parce que l'élasticité de substitution peut varier en fonction de la nature du produit et du marché. En revanche, le modèle d'équilibre partiel avec substituabilité parfaite part de l'hypothèse que l'élasticité de substitution est infinie, et nous ne disposons d'aucun élément de preuve, dans le contexte des GLD, et nécessairement aucun moyen d'obtenir des éléments de preuve, dans le contexte des produits autres que les GLD, permettant de formuler cette hypothèse.

6.4. Pour les GLD, les raisons d'utiliser le modèle d'Armington sont, entre autres, que les GLD sont des produits différenciés et que les éléments de preuve fournis par les parties étayaient une valeur finie de 4 pour l'élasticité de substitution de ces produits. Dans le cas des produits autres que les GLD, le modèle d'Armington a été jugé assez flexible pour s'adapter aux différents types de produits

⁴⁶⁶ Corée, réponse à la question n° 73 de l'Arbitre, paragraphe 59.

et de paramètres du marché dans les cas où des violations "en tant que tel" pouvaient se produire. Cette flexibilité découle du fait que l'on a permis à l'élasticité de substitution de varier selon la nature du produit autre qu'un GLD, au lieu de supposer, en l'absence d'un quelconque élément de preuve, qu'elle est infinie, comme ce serait le cas dans le modèle de substituabilité parfaite. Par conséquent, le niveau du coefficient varie aussi selon le produit et le marché considérés. Cette approche permet de s'assurer que la suspension de concessions sera équivalente au niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages.

6.5. Le modèle d'Armington requiert des données d'entrée telles que la part des importations et le niveau des élasticités de la demande, de l'offre et de substitution. Pour les GLD, le choix de chacune de ces variables et de chacun de ces paramètres a été opéré par l'Arbitre sur la base d'un grand nombre de communications, réponses aux questions et observations de chaque partie sur les réponses de l'autre partie. Ce type d'échange n'a pas été possible pour les produits autres que les GLD qui n'étaient pas encore identifiés. Par conséquent, il a fallu établir une procédure afin de réduire autant que possible l'ambiguïté dans les sources de données et les calculs. C'est pour ces raisons que nous avons adopté l'utilisation d'une formule pour les produits autres que les GLD reposant sur les sources de données et la méthode décrites dans la section 4.4.3.⁴⁶⁷

6.6. Bien qu'il n'y ait aucune différence dans les variables utilisées dans les calculs pour les GLD et les produits autres que les GLD, les sources de données utilisées pour ces variables diffèrent, en particulier en ce qui concerne i) la valeur des importations, et ii) la part des importations ou la taille du marché.⁴⁶⁸ Premièrement, la valeur des importations est exprimée au niveau des codes à dix chiffres du SH pour les GLD, alors qu'elle l'est au niveau de l'entreprise ou du produit pour les produits autres que les GLD. La raison de cette différence est que pour les GLD, les éléments de preuve présentés par les parties et la discussion qu'elles ont eue par la suite ont permis à l'Arbitre d'établir les déterminations appropriées au sujet des lignes tarifaires concernées⁴⁶⁹, alors que ce n'est pas le cas pour les produits autres que les GLD qui ne sont pas encore identifiés. Deuxièmement, les parts d'importation moyennes pour les 98 chapitres du SH sont employées pour les produits autres que les GLD, alors que des renseignements précis sur la valeur des ventes de GLD aux États-Unis sont utilisés (c'est-à-dire les données de l'AHAM). La raison de cette différence est qu'aucune source de données uniforme pouvant fournir le même niveau de précision pour les produits non encore identifiés ne peut être prescrite par l'Arbitre.

6.7. La période de référence aux fins de la détermination de la valeur des importations servant de donnée d'entrée dans le modèle est différente pour les GLD et les produits autres que les GLD. Pour les premiers, la part de marché en 2011, avant l'imposition de la mesure, est employée et ajustée sur la base du modèle économique pour arriver à une part de marché hypothétique en 2017 représentant une situation dans laquelle les droits incompatibles avec les règles de l'OMC sont en place. Le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages est calculé dans un contrefactuel dans lequel les droits incompatibles avec les règles de l'OMC sont supprimés à la fin du délai raisonnable en 2017. Pour les "anciennes affaires" concernant des produits autres que les GLD, dans lesquelles la période de référence est également la fin du délai raisonnable, nous ne pouvons pas adopter la même approche que pour les GLD, parce que les renseignements nécessaires pour entreprendre cette analyse n'ont pas été fournis par la Corée et l'utilisation de valeurs d'importation hypothétiques pour les produits autres que les GLD ne serait pas pratique et serait difficile à mettre en œuvre. Pour les "nouvelles affaires" concernant des produits autres que les GLD, la période de référence est l'année civile qui précède l'application de la mesure antidumping incompatible.

6.8. Nonobstant les différences soulignées plus haut, l'utilisation du modèle d'Armington à la fois pour les GLD et pour les produits autres que les GLD aboutira à une approche analogue s'agissant

⁴⁶⁷ Plus techniquement, dans le cas des GLD, le modèle d'Armington donne une solution exacte: le système d'équations non linéaires définissant le modèle d'Armington est résolu pour déterminer l'incidence des variations des droits sur la valeur des importations. Pour les produits autres que les GLD, le système d'équations définissant le modèle d'Armington est d'abord exprimé en termes de variations relatives pour arriver à une équation (c'est-à-dire la formule), qui peut être employée pour déterminer l'incidence des variations des droits sur la valeur des importations.

⁴⁶⁸ Pour les GLD, des données concernant la valeur des importations et la taille du marché sont utilisées, alors que, pour les produits autres que les GLD, ce sont des données sur la valeur des importations et la part des importations qui sont employées. Toutefois, en combinant la valeur des importations avec la part des importations, on obtient la taille du marché. C'est pourquoi les variables employées pour les GLD et les produits autres que les GLD sont équivalentes.

⁴⁶⁹ Voir plus haut la section 3.3.4.6.

de calculer le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages. De plus, les deux approches "offr[ent] une possibilité de s'assurer l'entière coopération des parties et, partant, de garantir des résultats plus précis et plus crédibles".⁴⁷⁰ En outre, en vue d'accroître la transparence, nous avons suggéré que la Corée notifie à l'ORD chaque année le montant de la suspension résultant de la mise en œuvre de notre décision.

6.9. Enfin, nous notons que, s'ils considèrent que l'application de la suspension par la Corée dépasse le niveau de l'annulation ou de la réduction des avantages qu'elle a subie, les États-Unis peuvent avoir recours aux procédures de règlement des différends appropriées.⁴⁷¹

⁴⁷⁰ Décision de l'Arbitre *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 3.79.

⁴⁷¹ Décisions des Arbitres *CE – Hormones (États-Unis) (article 22:6 – CE)*, paragraphe 38; *États-Unis – Loi sur la compensation (Amendement Byrd) (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 4.27; *États-Unis – Loi de 1916 (CE) (article 22:6 – États-Unis)*, paragraphe 9.2.