



ÉTATS-UNIS – PRESCRIPTION EN MATIÈRE DE MARQUAGE DE L'ORIGINE

RAPPORT DU GROUPE SPÉCIAL

TABLE DES MATIÈRES

1 INTRODUCTION	14
1.1 Plainte de Hong Kong, Chine	14
1.2 Établissement et composition du Groupe spécial	14
1.3 Travaux du Groupe spécial	14
1.3.1 Généralités	14
2 MESURE EN CAUSE	15
3 CONSTATATIONS ET RECOMMANDATIONS DEMANDÉES PAR LES PARTIES	16
4 ARGUMENTS DES PARTIES	16
5 ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES	17
6 RÉEXAMEN INTÉRIMAIRE.....	17
6.1 Introduction.....	17
6.2 Demandes de réexamen concernant l'ordre d'analyse	17
6.3 Demandes de réexamen concernant la question de savoir si l'article XXI b) du GATT de 1994 est fondé sur une autonomie de jugement, de telle sorte qu'il exclut tout examen par un groupe spécial de la mesure contestée	18
6.4 Demandes de réexamen concernant la question de savoir si la prescription en matière de marquage de l'origine est incompatible avec l'article IX:1 du GATT de 1994	19
6.5 Demandes de réexamen concernant la question de savoir si la prescription en matière de marquage de l'origine est justifiée au regard de l'article XXI b) iii) du GATT de 1994	20
7 CONSTATATIONS.....	21
7.1 Introduction.....	21
7.2 Ordre d'analyse.....	22
7.2.1 Quelles allégations examiner en premier.....	22
7.2.2 Question de savoir s'il faut traiter en premier la possibilité d'examiner les mesures prises au titre de l'article XXI b) du GATT de 1994	24
7.3 Question de savoir si l'article XXI b) du GATT de 1994 est fondé sur une autonomie de jugement, de telle sorte qu'il exclut tout examen par un groupe spécial de la mesure contestée.....	25
7.3.1 Introduction.....	25
7.3.2 La question d'interprétation en cause	26
7.3.3 Sens ordinaire	27
7.3.3.1 Introduction	27
7.3.3.2 Structure grammaticale	28
7.3.3.2.1 Arguments des parties et des tierces parties.....	28
7.3.3.2.2 Évaluation par le Groupe spécial	29
7.3.3.2.2.1 Question de savoir si le texte introductif et chaque sous-alinéa qui le termine constitue une phrase relative unique	30
7.3.3.2.2.2 Question de savoir à quoi se rapporte le membre de phrase "which it considers" ("qu'[il] estimera")	32
7.3.3.3 Comparaison des trois versions faisant foi.....	35
7.3.3.3.1 Arguments des parties et des tierces parties.....	36

7.3.3.3.2	Évaluation du Groupe spécial	37
7.3.3.4	Conclusion concernant le sens ordinaire.....	39
7.3.4	Contexte.....	40
7.3.4.1	Introduction	40
7.3.4.2	Contexte immédiat des paragraphes restants de l'article XXI.....	40
7.3.4.2.1	Arguments des parties et des tierces parties.....	41
7.3.4.2.2	Évaluation du Groupe spécial	41
7.3.4.3	Article XX du GATT de 1994	42
7.3.4.3.1	Arguments des parties et des tierces parties.....	43
7.3.4.3.2	Évaluation du Groupe spécial	43
7.3.4.4	Dispositions qui confèrent au Membre ou à une autre entité une autonomie de jugement.....	44
7.3.4.4.1	Arguments des parties et des tierces parties.....	44
7.3.4.4.2	Évaluation du Groupe spécial	45
7.3.4.5	Autres dispositions du Mémorandum d'accord	47
7.3.4.5.1	Arguments des parties et des tierces parties.....	47
7.3.4.5.2	Évaluation du Groupe spécial	48
7.3.5	Objet et but	48
7.3.5.1	Arguments des parties et des tierces parties	48
7.3.5.2	Évaluation du Groupe spécial.....	49
7.3.6	Point de savoir s'il existe un accord ultérieur concernant l'interprétation ou l'application de l'article XXI b)	51
7.3.6.1	Arguments des parties et des tierces parties	51
7.3.6.2	Évaluation du Groupe spécial.....	52
7.3.7	Conclusion sur l'interprétation au titre de l'article 31 de la Convention de Vienne.....	54
7.3.8	Historique de la négociation ou autres moyens complémentaires d'interprétation.....	55
7.3.8.1	Négociations du GATT (et de l'OIC)	55
7.3.8.2	Négociations du Cycle d'Uruguay	60
7.3.9	Autres renseignements présentés par les parties ou les tierces parties	61
7.3.10	Conclusion générale concernant la question d'interprétation en cause.....	63
7.4	Question de savoir si la prescription en matière de marquage de l'origine est incompatible avec l'article IX:1 du GATT de 1994.....	64
7.4.1	Introduction	64
7.4.2	Contexte factuel de la mesure en cause.....	64
7.4.3	Question de savoir si la mesure contestée est une prescription en matière de marquage au titre de l'article IX:1.....	66
7.4.4	Produits similaires.....	66
7.4.5	Traitement moins favorable	67
7.4.5.1	Introduction	67
7.4.5.2	Différence de traitement	68
7.4.5.2.1	Question de savoir s'il y a une différence de traitement en ce qui concerne la détermination de l'origine	69

7.4.5.2.1.1 Arguments des parties et des tierces parties	69
7.4.5.2.1.2 Évaluation du Groupe spécial	70
7.4.5.2.2 Question de savoir s'il y a une différence de traitement en ce qui concerne la terminologie	74
7.4.5.2.2.1 Arguments des parties et des tierces parties	74
7.4.5.2.2.2 Évaluation du Groupe spécial	74
7.4.5.3 Effet préjudiciable	76
7.4.5.3.1 Arguments des parties et des tierces parties	76
7.4.5.3.2 Évaluation du Groupe spécial	77
7.4.6 Conclusion sur l'article IX du GATT de 1994	80
7.5 Question de savoir si la prescription en matière de marquage de l'origine est justifiée au regard de l'article XXI b) iii) du GATT de 1994	80
7.5.1 Introduction	80
7.5.2 Quel sous-alinéa de l'article XXI b) faut-il examiner?	81
7.5.3 Ordre d'analyse au titre de l'article XXI b)	82
7.5.4 Examen du sous-alinéa iii)	83
7.5.4.1 Interprétation du membre de phrase "cas de grave tension internationale"	83
7.5.4.1.1 Arguments des parties et des tierces parties	83
7.5.4.1.2 Évaluation du Groupe spécial	85
7.5.4.1.2.1 Sens ordinaire	85
7.5.4.1.2.2 Contexte et objet et but	88
7.5.4.1.2.3 Conclusion concernant l'interprétation du membre de phrase "cas de grave tension internationale"	91
7.5.4.2 Question de savoir si la situation en cause constitue un cas de grave tension internationale	94
7.5.4.2.1 Arguments des parties et des tierces parties	94
7.5.4.2.2 Évaluation du Groupe spécial	95
7.5.4.2.2.1 Éléments de preuve présentés par les États-Unis	95
7.5.4.2.2.2 Évaluation globale	102
7.5.5 Conclusion sur l'article XXI b) iii) du GATT de 1994	103
7.6 Autres allégations au titre du GATT de 1994, de l'Accord sur les règles d'origine et de l'Accord OTC	104
8 CONCLUSIONS ET RECOMMANDATION	105

LISTE DES ANNEXES**ANNEXE A****PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL**

Table des matières		Page
Annexe A-1	Procédures de travail du Groupe spécial	4
Annexe A-2	Procédures de travail additionnelles concernant les renseignements commerciaux confidentiels (RCC)	12
Annexe A-3	Procédures de travail additionnelles concernant les réunions de fond avec participation à distance	14

ANNEXE B**ARGUMENTS DES PARTIES**

Table des matières		Page
Annexe B-1	Résumé analytique intégré des arguments de Hong Kong, Chine	19
Annexe B-2	Résumé analytique intégré des arguments des États-Unis	43

ANNEXE C**ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES**

Table des matières		Page
Annexe C-1	Résumé analytique intégré des arguments du Brésil	70
Annexe C-2	Résumé analytique intégré des arguments du Canada	73
Annexe C-3	Résumé analytique intégré des arguments de la Chine	79
Annexe C-4	Résumé analytique intégré des arguments de l'Union européenne	81
Annexe C-5	Résumé analytique intégré des arguments du Japon	85
Annexe C-6	Résumé analytique intégré des arguments de la Norvège	89
Annexe C-7	Résumé analytique intégré des arguments de la Fédération de Russie	94
Annexe C-8	Résumé analytique intégré des arguments de Singapour	99
Annexe C-9	Résumé analytique intégré des arguments de la Suisse	105
Annexe C-10	Résumé analytique intégré des arguments de l'Ukraine	110

AFFAIRES CITÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
Arabie saoudite – DPI	Rapport du Groupe spécial <i>Arabie saoudite – Mesures concernant la protection des droits de propriété intellectuelle</i> , WT/DS567/R et Add.1, distribué aux Membres de l'OMC le 16 juin 2020, différend terminé après la formation de l'appel
Argentine – Mesures à l'importation	Rapports du Groupe spécial <i>Argentine – Mesures affectant les importations de marchandises</i> , WT/DS438/R et Add.1 / WT/DS444/R et Add.1 / WT/DS445/R et Add.1, adoptés le 26 janvier 2015, modifié (WT/DS438/R) et confirmés (WT/DS444/R / WT/DS445/R) par les rapports de l'Organe d'appel WT/DS438/AB/R / WT/DS444/AB/R / WT/DS445/AB/R
Argentine – Peaux et cuirs	Rapport du Groupe spécial <i>Argentine – Mesures visant l'exportation de peaux de bovins et l'importation de cuirs finis</i> , WT/DS155/R et Corr.1, adopté le 16 février 2001
Argentine – Services financiers	Rapport de l'Organe d'appel <i>Argentine – Mesures concernant le commerce des marchandises et des services</i> , WT/DS453/AB/R et Add.1, adopté le 9 mai 2016
Australie – Emballage neutre du tabac	Rapports du Groupe spécial <i>Australie – Certaines mesures concernant les marques de fabrique ou de commerce, les indications géographiques et autres prescriptions en matière d'emballage neutre applicables aux produits du tabac et à leur emballage</i> , WT/DS435/R , Add.1 et Suppl.1 (Honduras) / WT/DS441/R , Add.1 et Suppl.1 (République dominicaine) / WT/DS458/R , Add.1 et Suppl.1 (Cuba) / WT/DS467/R , Add.1 et Suppl.1 (Indonésie), WT/DS458/R et WT/DS467/R adoptés le 27 août 2018, et WT/DS435/R et WT/DS441/R adoptés le 29 juin 2020, confirmés par les rapports de l'Organe d'appel WT/DS435/AB/R / WT/DS441/AB/R
Australie – Saumons	Rapport de l'Organe d'appel <i>Australie – Mesures visant les importations de saumons</i> , WT/DS18/AB/R , adopté le 6 novembre 1998
Brésil – Taxation	Rapports du Groupe spécial <i>Brésil – Certaines mesures concernant la taxation et les impositions</i> , WT/DS472/R , Add.1 et Corr.1 / WT/DS497/R , Add.1 et Corr.1, adoptés le 11 janvier 2019, modifiés par les rapports de l'Organe d'appel WT/DS472/AB/R / WT/DS497/AB/R
Canada – Automobiles	Rapport de l'Organe d'appel <i>Canada – Certaines mesures affectant l'industrie automobile</i> , WT/DS139/AB/R , WT/DS142/AB/R , adopté le 19 juin 2000
Canada – Automobiles	Rapport du Groupe spécial <i>Canada – Certaines mesures affectant l'industrie automobile</i> , WT/DS139/R , WT/DS142/R , adopté le 19 juin 2000, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS139/AB/R , WT/DS142/AB/R
Canada – Énergie renouvelable / Canada – Programme de tarifs de rachat garantis	Rapports de l'Organe d'appel <i>Canada – Certaines mesures affectant le secteur de la production d'énergie renouvelable / Canada – Mesures relatives au programme de tarifs de rachat garantis</i> , WT/DS412/AB/R / WT/DS426/AB/R , adoptés le 24 mai 2013
Canada – Exportations de blé et importations de grains	Rapport du Groupe spécial <i>Canada – Mesures concernant les exportations de blé et le traitement des grains importés</i> , WT/DS276/R , adopté le 27 septembre 2004, confirmé par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS276/AB/R
Canada – Exportations de blé et importations de grains	Rapport de l'Organe d'appel <i>Canada – Mesures concernant les exportations de blé et le traitement des grains importés</i> , WT/DS276/AB/R , adopté le 27 septembre 2004
CE – Amiante	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant</i> , WT/DS135/AB/R , adopté le 5 avril 2001
CE – Bananes III (Équateur) (article 22:6 – CE)	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
CE – Bananes III	Rapports du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes</i> , WT/DS27/R/ECU (Équateur) / WT/DS27/R/GTM , WT/DS27/R/HND (Guatemala et Honduras) / WT/DS27/R/MEX (Mexique) / WT/DS27/R/USA (États-Unis), adoptés le 25 septembre 1997, modifiés par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS27/AB/R
CE – Bananes III	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes</i> , WT/DS27/AB/R , adopté le 25 septembre 1997
CE – Morceaux de poulet	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Classification douanière des morceaux de poulet désossés et congelés</i> , WT/DS269/AB/R , WT/DS286/AB/R , adopté le 27 septembre 2005, et Corr.1

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
CE – Produits dérivés du phoque	Rapports de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Mesures prohibant l'importation et la commercialisation de produits dérivés du phoque</i> , WT/DS400/AB/R / WT/DS401/AB/R , adoptés le 18 juin 2014
CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes et certains États membres – Mesures affectant le commerce des aéronefs civils gros porteurs</i> , WT/DS316/R , adopté le 1 ^{er} juin 2011, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS316/AB/R
Chine – Pièces automobiles	Rapports du Groupe spécial <i>Chine – Mesures affectant les importations de pièces automobiles</i> , WT/DS339/R , Add.1 et Add.2 / WT/DS340/R , Add.1 et Add.2 / WT/DS342/R , Add.1 et Add.2, adoptés le 12 janvier 2009, confirmé (WT/DS339/R) et modifiés (WT/DS340/R / WT/DS342/R) par les rapports de l'Organe d'appel WT/DS339/AB/R / WT/DS340/AB/R / WT/DS342/AB/R
Chine – Publications et produits audiovisuels	Rapport du Groupe spécial <i>Chine – Mesures affectant les droits de commercialisation et les services de distribution pour certaines publications et certains produits de divertissement audiovisuels</i> , WT/DS363/R et Corr.1, adopté le 19 janvier 2010, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS363/AB/R
Colombie – Bureaux d'entrée	Rapport du Groupe spécial <i>Colombie – Prix indicatifs et restrictions relatives aux bureaux d'entrée</i> , WT/DS366/R et Corr.1, adopté le 20 mai 2009
Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf	Rapport de l'Organe d'appel <i>Corée – Mesures affectant les importations de viande de bœuf fraîche, réfrigérée et congelée</i> , WT/DS161/AB/R , WT/DS169/AB/R , adopté le 10 janvier 2001
Corée – Radionucléides	Rapport de l'Organe d'appel <i>Corée – Interdictions d'importer, et prescriptions en matière d'essais et de certification pour les radionucléides</i> , WT/DS495/AB/R et Add.1, adopté le 26 avril 2019
Corée – Radionucléides	Rapport du Groupe spécial <i>Corée – Interdictions d'importer, et prescriptions en matière d'essais et de certification pour les radionucléides</i> , WT/DS495/R et Add.1, adopté le 26 avril 2019, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS495/AB/R
États-Unis – Bois de construction résineux V	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Détermination finale de l'existence d'un dumping concernant les bois d'œuvre résineux en provenance du Canada</i> , WT/DS264/AB/R , adopté le 31 août 2004
États-Unis – Bois de construction résineux V (article 21:5 – Canada)	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Détermination finale de l'existence d'un dumping concernant les bois d'œuvre résineux en provenance du Canada – Recours du Canada à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS264/AB/RW , adopté le 1 ^{er} septembre 2006
États-Unis – Chemises et blouses de laine	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesure affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde</i> , WT/DS33/AB/R , adopté le 23 mai 1997, et Corr.1
États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures affectant la production et la vente de cigarettes aux clous de girofle</i> , WT/DS406/AB/R , adopté le 24 avril 2012
États-Unis – Crevettes	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes</i> , WT/DS58/R et Corr.1, adopté le 6 novembre 1998, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS58/AB/R
États-Unis – Crevettes	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes</i> , WT/DS58/AB/R , adopté le 6 novembre 1998
États-Unis – Énergies renouvelables	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Certaines mesures relatives au secteur des énergies renouvelables</i> , WT/DS510/R et Add.1, distribué aux Membres de l'OMC le 27 juin 2019, appel formé le 15 août 2019
États-Unis – FSC	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de ventes à l'étranger"</i> , WT/DS108/AB/R , adopté le 20 mars 2000
États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de ventes à l'étranger" – Recours des Communautés européennes à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS108/RW , adopté le 29 janvier 2002, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS108/AB/RW
États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de ventes à l'étranger" – Recours des Communautés européennes à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS108/AB/RW , adopté le 29 janvier 2002
États-Unis – Mesures tarifaires (Chine)	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures tarifaires visant certains produits en provenance de Chine</i> , WT/DS543/R et Add.1, distribué aux Membres de l'OMC le 15 septembre 2020, appel formé le 26 octobre 2020
États-Unis – Thon II (Mexique)	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</i> , WT/DS381/AB/R , adopté le 13 juin 2012

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>États-Unis – Thon II (Mexique) (article 21:5 – Mexique)</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 – Volaille (Chine)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Certaines mesures visant les importations de volaille en provenance de Chine</i> , WT/DS392/R , adopté le 25 octobre 2010
<i>Inde – Automobiles</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Inde – Mesures concernant le secteur automobile</i> , WT/DS146/R , WT/DS175/R et Corr.1, adopté le 5 avril 2002
<i>Inde – Brevets (États-Unis)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Inde – Protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture</i> , WT/DS50/AB/R , adopté le 16 janvier 1998
<i>Indonésie – Automobiles</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Indonésie – Certaines mesures affectant l'industrie automobile</i> , WT/DS54/R , WT/DS55/R , WT/DS59/R , WT/DS64/R , adopté le 23 juillet 1998
<i>Indonésie – Régimes de licences d'importation</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Indonésie – Importation de produits horticoles, d'animaux et de produits d'origine animale</i> , WT/DS477/AB/R , WT/DS478/AB/R , et Add.1, adopté le 22 novembre 2017
<i>Japon – Boissons alcooliques II</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Japon – Taxes sur les boissons alcooliques</i> , WT/DS8/AB/R , WT/DS10/AB/R , WT/DS11/AB/R , adopté le 1 ^{er} novembre 1996
<i>Japon – Pellicules</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Japon – Mesures affectant les pellicules et papiers photographiques destinés aux consommateurs</i> , WT/DS44/R , adopté le 22 avril 1998
<i>Mexique – Taxes sur les boissons sans alcool</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Mexique – Mesures fiscales concernant les boissons sans alcool et autres boissons</i> , WT/DS308/R , adopté le 24 mars 2006, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS308/AB/R
<i>République dominicaine – Importation et vente de cigarettes</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>République dominicaine – Mesures affectant l'importation et la vente de cigarettes sur le marché intérieur</i> , WT/DS302/AB/R , adopté le 19 mai 2005
<i>Russie – Matériels ferroviaires</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Russie – Mesures affectant l'importation de matériels ferroviaires et leurs parties</i> , WT/DS499/R et Add.1, adopté le 5 mars 2020, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS499/AB/R
<i>Russie – Trafic en transit</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Russie – Mesures concernant le trafic en transit</i> , WT/DS512/R et Add.1, adopté le 26 avril 2019
<i>Thaïlande – Cigarettes (Philippines)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Thaïlande – Mesures douanières et fiscales visant les cigarettes en provenance des Philippines</i> , WT/DS371/R , adopté le 15 juillet 2011, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS371/AB/R
<i>Thaïlande – Cigarettes (Philippines)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Thaïlande – Mesures douanières et fiscales visant les cigarettes en provenance des Philippines</i> , WT/DS371/AB/R , adopté le 15 juillet 2011
<i>Turquie – Riz</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Turquie – Mesures affectant l'importation de riz</i> , WT/DS334/R , adopté le 22 octobre 2007

PIÈCES MENTIONNÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Pièce présentée au Groupe spécial	Titre	Titre abrégé
HKG-3	19 C.F.R. Part 134	
HKG-4	USCBP Ruling Letter HQ 731701 Re: Country of Origin Marking of Children's Computer Games (26 January 1990)	
HKG-5	USCBP Ruling Letter HQ 731701 Re: Country of origin marking for products of Hong Kong imported on or after July 1, 1997 (27 June 1997)	
HKG-6	62 Fed. Reg. 30927 (5 June 1997)	
HKG-7	USCBP Ruling Letter N306315 Re: The Country of Origin Marking of Body Spray Mists (2 October 2019)	
HKG-8	USCBP Ruling Letter N308366 Re: The country of origin and marking of an electronic table top score board from Hong Kong (8 January 2020)	
HKG-12	USCBP, Frequently Asked Questions - Guidance on Marking of Goods of Hong Kong - Executive Order 13936 (last modified 6 October 2020)	Directives de l'USCBP sur le marquage des marchandises de Hong Kong – Décret exécutif n° 13936
HKG-16	22 U.S.C. § 5725, Secretary of State report regarding the autonomy of Hong Kong (27 November 2019)	
HKG-17	Information Letter dated 8 October 2020 from USCBP to Ms. Brenda A. Jacobs Re: Country of origin marking of goods produced in Hong Kong, HQ H313080	Lettre de l'USCBP du 8 octobre 2020
HKG-20	Marks of Origin, Report by Working Party as adopted by the CONTRACTING PARTIES at their meeting of 21 November 1958, GATT document L/912/Rev.1 (22 November 1958)	Décision du GATT de 1958
USA-2, HKG-13	Executive Order 13936 on Hong Kong Normalization of July 14, 2020, 85 Fed. Reg. 43413 (July 17, 2020)	Décret exécutif n° 13936
USA-3, HKG-14	United States-Hong Kong Policy Act of 1992, Pub. L. 102-383, codified at 22 U.S.C. § 5701-5732	Loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong
USA-4	Hong Kong Human Rights and Democracy Act of 2019, Pub. L. 116-76	Loi de 2019 sur les droits de l'homme et la démocratie à Hong Kong
USA-5	2020 Hong Kong Policy Act Report (May 28, 2020)	Rapport concernant la Loi de 2020 sur la politique relative à Hong Kong
USA-6	2021 Hong Kong Policy Act Report (March 31, 2021)	Rapport concernant la Loi de 2021 sur la politique relative à Hong Kong
USA-7, HKG-10	Department of Homeland Security, U.S. Customs and Border Protection [CBP Dec. 20-15], Country of Origin Marking of Products of Hong Kong, 85 Fed. Reg. 48551 (August 11, 2020)	Avis du 11 août paru au Federal Register
USA-8	Revisions to the Export Administration Regulations: Suspension of License Exceptions for Hong Kong, 85 Fed. Reg. 45998 (July 31, 2020)	
USA-9	Hong Kong Autonomy Act, Pub. L. 116-149	Loi de 2020 sur l'autonomie de Hong Kong
USA-10, HKG-2 USA-15	Section 304(a) of the Tariff Act of 1930, 19 U.S.C. § 1304 Reply by the Vice-Chairman of the United States Delegation, Mr. John W. Evans, to the Speech by the Head of the Czechoslovak Delegation under Item 14 of the Agenda, GATT/CP.3/38 (June 2, 1949)	
USA-16	Summary Record of the Twenty-Second Meeting, GATT/CP.3/SR.22 (June 8, 1949) & GATT/CP.3/SR.22/Corr.1 (June 20, 1949)	Comptes rendus des réunions du GATT des 8 et 20 juin 1949
USA-25	Second Session of the Preparatory Committee of the United Nations Conference on Trade and Employment, E/PC/T/W/236 (July 4, 1947)	

Pièce présentée au Groupe spécial	Titre	Titre abrégé
USA-30	Second Session of the Preparatory Committee of the United Nations Conference on Trade and Employment, Verbatim Report, E/PC/T/A/PV/33 (July 24, 1947); & Second Session of the Preparatory Committee of the United Nations Conference on Trade and Employment, Corrigendum to Verbatim Report, E/PC/T/A/PV/33.Corr.3 (July 30, 1947)	Comptes rendus des réunions de négociation des 24 et 30 juillet 1947
USA-41	United Nations Conference on Trade & Employment, Sixth Committee: Organization, Amendment to Article 94 Proposed by the United Kingdom Delegation, E/CONF.2/C.6/W.48 (Jan. 16, 1948)	Proposition du Royaume-Uni concernant l'article 94
USA-42	United Nations Conference on Trade & Employment, Sixth Committee, Notes of the Fourth Meeting (Article 94), E/CONF.2/C.6/W.60 & E/CONF.2/C.6/W.60/Corr.1 (Jan. 20, 1948)	
USA-43	Report of the Second Session of the Preparatory Committee of the United Nations Conference on Trade and Employment - Draft Charter, E/PC/T/A/SR/186 (Sep. 10, 1947)	
USA-44	Negotiating Group on GATT Articles, Article XXI Proposal by Nicaragua, MTN.GNG/NG7/W/48 (June 18, 1988)	
USA-45	Negotiating Group on GATT Articles, Communication from Argentina, MTN.GNG/NG7/W/44 (Feb. 19, 1988)	
USA-46	Negotiating Group on GATT Articles, Note on Meeting of 27-30 June 1988, MTN.GNG/NG7/8 (July 21, 1988)	
USA-52	Decision Concerning Article XXI Of The General Agreement, L/5426 (Dec. 2, 1982)	
USA-69	U.S. Delegation (Internal), Second Meeting of the U.N. Preparatory Committee for the International Conference on Trade and Development Geneva, Minutes of Delegation Meeting, July 2, 1947, NARA, Record Group 43, International Trade Files, Box 133, Folder marked "Minutes U.S. Delegation (Geneva 1947) June 21 - July 30, 1947." - 8:00 p.m. meeting - July 2, 1947	
USA-70	U.S. Delegation (Internal), Second Meeting of the U.N. Preparatory Committee for the International Conference on Trade and Development Geneva, Memorandum from Seymour J. Rubin dated July 14, 1947, NARA, Record Group 43, International Trade Files, Box 133, Folder marked "Minutes U.S. Delegation (Geneva 1947) June 21 - July 30, 1947." - July 14, 1947, Memo from Seymour J. Rubin, Legal Advisor of US Delegation, regarding Thorp and Neff Memo	
USA-73	U.S. Delegation (Internal), Department of State, Memorandum of Conversation, "Security Exceptions to Proposed ITO Charter" June 17, 1946, NARA, Record Group 43, International Trade Files, In Folder "ITO Charter - Security" (June 17, 1946)	
USA-74	U.S. Delegation (Internal), Services Economic Disarmament Argument Draft (1946)	
USA-75	U.S. Delegation (Internal), Letter from Coppock to Wilcox, "National Security Provisions in the Draft Charter" July 3, 1946, NARA, Record Group 43, International Trade Files, Box 13, In Folder "ITO Charter - Security" July, 3 1946	
USA-76	U.S. Delegation (Internal), Second Meeting of the U.N. Preparatory Committee for the International Conference on Trade and Development Geneva, Minutes of Delegation Meeting, July 4, 1947, NARA, Record Group 43, International Trade Files, Box 133, Folder marked "Minutes U.S. Delegation (Geneva 1947) June 21 - July 30, 1947." - July 4, 1947, at 2	
USA-112	Hong Kong 2020 Human Rights Report	
USA-117	The Law of the People's Republic of China on Safeguarding National Security in the Hong Kong Special Administrative Region, G.N.(E) 72 of 2020, available at https://www.legco.gov.hk/yr19-20/chinese/panels/ca/papers/ails/case20200707-gne72-ec.pdf	
USA-118	Leading democracy campaigner Nathan Law leaves Hong Kong, The Guardian (July 2, 2020) available at https://www.theguardian.com/world/2020/jul/02/leading-democracy-campaigner-nathan-law-leaves-hong-kong	

Pièce présentée au Groupe spécial	Titre	Titre abrégé
USA-119	Pro-democracy leader Nathan Law leaves Hong Kong, CNN (July 3, 2020) available at https://www.cnn.com/2020/07/02/asia/hong-kong-nathan-law-in-tl/index.html	
USA-120	Hong Kong Activists Sentenced For Their Role In Anti-Government Protest, NPR (December 2, 2020) available at https://www.npr.org/2020/12/02/941032196/hong-kong-activists-sentenced-for-their-role-in-anti-government-protest	
USA-121	Beijing's Hong Kong office warns pro-democracy poll could violate new security law, Reuters (July 13, 2020) available at https://www.reuters.com/article/us-hongkong-security/beijings-hong-kong-office-warns-pro-democracy-poll-could-violate-new-security-law-idUSKCN24F05Y	
USA-122	Hong Kong bars 12 opposition candidates from election, BBC News (July 30, 2020) available at https://www.bbc.com/news/world-asia-china-53593187	
USA-123	Hong Kong opposition lawmakers all quit after four members ousted, The Guardian (November 11, 2020) available at https://www.theguardian.com/world/2020/nov/11/china-pro-democracy-hong-kong-lawmakers-opposition-oust	
USA-124	EU calls for "immediate release" of Hong Kong activists, AP News (January 6, 2021) available at https://apnews.com/article/europe-democracy-hong-kong-arrests-china-71296e353e67b68f7bba590bf7048122	
USA-125	Assault on Democracy in Hong Kong, Press Statement, Anthony J. Blinken, Secretary of State available at https://www.state.gov/assault-on-democracy-in-hong-kong/	
USA-126	Hong Kong announces more electoral system changes favouring pro-Beijing camp, Reuters (April 13, 2021) available at https://www.reuters.com/world/asia-pacific/hong-kong-announces-more-electoral-system-changes-favouring-pro-beijing-camp-2021-04-13/	
USA-127	Hong Kong Says Common Protest Slogan Calling for "Revolution" is Now Illegal Under National Security Law, Time (July 3, 2020) available at https://time.com/5862683/hong-kong-revolution-protest-chant-security-law/	
USA-128	The Government of the Hong Kong Special Administrative Region, Government Statement (July 2, 2020) available at https://www.info.gov.hk/gia/general/202007/02/P2020070200869.htm	
USA-129	Hong Kong bans protests anthem in schools as fears over freedoms intensify, Reuters (July 8, 2020) available at https://www.reuters.com/article/us-hongkong-protests-education/hong-kong-bans-protest-anthem-in-schools-as-fears-over-freedoms-intensify-idUSKBN24900E	
USA-130	Hong Kong security law: Four students arrested for "inciting secession", BBC News (July 30, 2020) available at https://www.bbc.com/news/world-asia-china-53585747	
USA-131	Prominent Hong Kong Publisher Arrested Under New National Security Law, NPR (August 10, 2020) available at https://www.npr.org/2020/08/10/900758905/prominent-hong-kong-publisher-arrested-under-new-national-security-law	
USA-132	Hong Kong: Jimmy Lai sentenced to 14 months for pro-democracy protests, BBC News (April 16, 2020) available at https://www.bbc.com/news/world-asia-56770567	
USA-133	Two Apple Daily executives charged with collusion with foreign country, Reuters (June 18, 2021) available at https://www.reuters.com/world/china/hk-pro-democracy-tabloid-apple-daily-increases-production-after-police-raid-2021-06-18/	
USA-134	Statement by President Joe Biden on Hong Kong's Apple Daily, The White House Press Releases (June 24, 2021) available at https://www.whitehouse.gov/briefing-room/statements-releases/2021/06/24/statement-by-president-joe-biden-on-hong-kongs-apple-daily/	

Pièce présentée au Groupe spécial	Titre	Titre abrégé
USA-135	Nearly 130 civil servants fail to take required pledge of allegiance to Hong Kong government with most facing dismissal, South China Morning Post (April 19, 2021) available at https://sq.news.yahoo.com/nearly-130-civil-servants-fail-095959794.html ¹	
USA-137	Hong Kong teachers' union to disband due to "drastic" political situation, Reuters (August 10, 2021) available at https://www.reuters.com/world/asia-pacific/hong-kong-teachers-union-disband-due-drastic-political-situation-2021-08-10/	
USA-193	The New Shorter Oxford English Dictionary, 4th edn, L. Brown (ed.) (Clarendon Press, 1993), 806	
USA-197	Hong Kong University orders removal of Tiananmen Square massacre statue, The Guardian (October 8, 2021) available at https://www.theguardian.com/world/2021/oct/09/hong-kong-university-orders-removal-of-tiananmen-square-massacre-statue	
USA-198	China Loyalty Oath Drives 72% of Hong Kong Councilors From Seats, Bloomberg News (October 21, 2021) available at https://www.bnnbloomberg.ca/china-loyalty-oath-drives-72-of-hong-kong-councilors-from-seats-1.1670020?fr=operanews	
USA-199	Amnesty International to close Hong Kong offices due to national security law, The Guardian (October 25, 2021) available at https://www.theguardian.com/world/2021/oct/25/amnesty-international-to-close-hong-kong-offices-due-to-national-security-law	
USA-200	Hong Kong police tell marathon runners to cover up 'political' clothing and tattoos, The Guardian (October 25, 2021) available at https://www.theguardian.com/world/2021/oct/25/hong-kong-police-tell-marathon-runners-to-cover-up-political-clothing-and-tattoos	
USA-209	Hong Kong pro-democracy news site closes after raid, arrests, AP News (December 29, 2021), available at https://apnews.com/article/business-media-crime-arrests-hong-kong-2315777ace6e85c58eeb876c6c66feba	
USA-210	Media Freedom Coalition Statement on Closure of Media Outlets in Hong Kong, Office of the Spokesperson, U.S. Department of State (February 8, 2022)	
USA-227	The New Shorter Oxford English Dictionary, 4th edn, L. Brown (ed.) (Clarendon Press, 1993)	
EU-1	Declaration by the High Representative, on behalf of the European Union, on the announcement by China's National People's Congress spokesperson regarding Hong Kong (22 May 2020)	
EU-2	Hong Kong: Council expresses grave concern over national (22 July 2020)	
EU-3	Hong Kong: Declaration by the High Representative on behalf of the EU on the disqualification of Members of the Hong Kong Legislative Council security law (12 November 2020)	
EU-4	Hong Kong: Statement by the High Representative / Vice-President Josep Borrell on the changes to Hong Kong's electoral system (9 June 2021)	
EU-5	Third Party Written Submission by the European Union in <i>United States - Certain Measures on Steel and Aluminium Products (DS544)</i>	Communication en tant que tierce partie de l'Union européenne dans l'affaire DS544

¹ Ce lien, communiqué par les États-Unis, n'était pas accessible le 29 septembre 2022.

ABRÉVIATIONS EMPLOYÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Abréviation	Désignation
Lettre de l'USCBP du 8 octobre 2020	Lettre d'information datée du 8 octobre 2020 adressée par l'USCBP à Mme Brenda A. Jacobs Re: Marquage du pays d'origine sur les marchandises produites à Hong Kong, HQ H313080
Avis du 11 août paru au Federal Register	Département de la sécurité intérieure, Bureau des douanes et de la protection des frontières des États-Unis [CBP Dec. 20-15], Marquage du pays d'origine sur les produits de Hong Kong, Federal Register des États-Unis, volume 85, n° 155 (11 août 2020)
Décision du GATT de 1949	Décision du Conseil du GATT dans le différend <i>États-Unis - Restrictions à l'exportation (Tchécoslovaquie)</i> soumis au GATT
Loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong	Loi de 1992 des États-Unis sur la politique relative à Hong Kong, Pub. L. 102-383, codifiée dans 22 U.S.C. § 5701-5732
Loi de 2020 sur l'autonomie de Hong Kong	Loi sur l'autonomie de Hong Kong, Pub. L. 116-149
Loi de 2019 sur les droits de l'homme et la démocratie à Hong Kong	Loi de 2019 sur les droits de l'homme et la démocratie à Hong Kong, Pub. L. 116-76
Rapport concernant la Loi de 2020 sur la politique relative à Hong Kong	Rapport concernant la Loi de 2020 sur la politique relative à Hong Kong (28 mai 2020)
Rapport concernant la Loi de 2021 sur la politique relative à Hong Kong	Rapport concernant la Loi de 2021 sur la politique relative à Hong Kong (31 mars 2021)
AMP de 2012	Accord sur les marchés publics tel que révisé en 2012
ORD	Organe de règlement des différends
Mémorandum d'accord	Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends
Décret exécutif n° 13936	Décret exécutif n° 13936 sur la normalisation de Hong Kong du 14 juillet 2020, 85 Fed. Reg. 43413 (17 juillet 2020)
AGCS	Accord général sur le commerce des services
GATT	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce
Charte de La Havane	Charte finale de l'Organisation internationale du commerce telle qu'adoptée en mars 1948
TDHEU	Tarif douanier harmonisé des États-Unis
CIJ	Cour internationale de justice
CDI	Commission du droit international
OIC	Organisation internationale du Commerce
Charte de l'OIC	Projet de texte de la Charte de l'Organisation internationale du Commerce
NPF	Nation la plus favorisée
Comptes rendus des réunions du GATT des 8 et 20 juin 1949	Compte rendu de la vingt-deuxième séance, GATT/CP.3/SR.22 (8 juin 1949) & GATT/CP.3/SR.22/Corr.1 (20 juin 1949)
Loi sur la sécurité nationale	Loi de la République populaire de Chine sur la sauvegarde de la sécurité nationale dans la Région administrative spéciale de Hong Kong
AFE	Accord sur la facilitation des échanges
Accord OTC	Accord sur les obstacles techniques au commerce
Accord sur les ADPIC	Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce
USCBP	Bureau des douanes et de la protection des frontières des États-Unis
Convention de Vienne	Convention sur le droit des traités, faite à Vienne le 23 mai 1969, 1155 R.T.N.U. 331; (1969) 8 International Legal Materials 679
OMC	Organisation mondiale du commerce
Accord sur l'OMC	Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce

1 INTRODUCTION

1.1 Plainte de Hong Kong, Chine

1.1. Le 30 octobre 2020, Hong Kong, Chine a demandé l'ouverture de consultations avec les États-Unis conformément aux articles 1^{er} et 4 du Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (Mémoire d'accord), à l'article XXII:1 de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 (GATT de 1994), à l'article 7 de l'Accord sur les règles d'origine et à l'article 14.1 de l'Accord sur les obstacles techniques au commerce (Accord OTC), au sujet des mesures et allégations exposées ci-après.²

1.2. Les consultations ont eu lieu le 24 novembre 2020.

1.2 Établissement et composition du Groupe spécial

1.3. Le 14 janvier 2021, Hong Kong, Chine a demandé, conformément aux articles 4:7 et 6 du Mémoire d'accord, à l'article XXIII:2 du GATT de 1994, à l'article 8 de l'Accord sur les règles d'origine et à l'article 14.1 de l'Accord OTC, l'établissement d'un groupe spécial doté du mandat type.³ À sa réunion du 22 février 2021, l'Organe de règlement des différends (ORD) a établi un groupe spécial comme Hong Kong, Chine l'avait demandé dans le document WT/DS597/5, conformément à l'article 6 du Mémoire d'accord.⁴

1.4. Le mandat du Groupe spécial est le suivant:

Examiner, à la lumière des dispositions pertinentes des accords visés cités par les parties au différend, la question portée devant l'ORD par Hong Kong, Chine dans le document WT/DS597/5; faire des constatations propres à aider l'ORD à formuler des recommandations ou à statuer sur la question, ainsi qu'il est prévu dans lesdits accords.⁵

1.5. Le 19 avril 2021, Hong Kong, Chine a demandé à la Directrice générale de déterminer la composition du Groupe spécial, conformément à l'article 8:7 du Mémoire d'accord. En conséquence, le 29 avril 2021, la Directrice générale a donné au Groupe spécial la composition suivante:

Présidente: Mme Beatriz LEYCEGUI GARDOQUI

Membres: M. Johann H. HUMAN
M. Alexander Hugh McPHAIL

1.6. Le Brésil, le Canada, la Chine, la Fédération de Russie (Russie), l'Inde, le Japon, la Norvège, la République de Corée, Singapour, la Suisse, la Türkiye, l'Ukraine et l'Union européenne ont notifié leur intérêt pour la participation aux travaux du Groupe spécial en tant que tierces parties.

1.3 Travaux du Groupe spécial

1.3.1 Généralités

1.7. Après avoir consulté les parties, le Groupe spécial a adopté ses procédures de travail⁶, ses procédures de travail additionnelles concernant les renseignements commerciaux confidentiels⁷ et

² Demande de consultations de Hong Kong, Chine, WT/DS597/1. Voir aussi la communication des États-Unis, WT/DS597/2.

³ Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par Hong Kong, Chine, WT/DS597/5 (Demande d'établissement d'un groupe spécial de Hong Kong, Chine).

⁴ Voir WT/DSB/M/449, paragraphe 5.5.

⁵ WT/DS597/6.

⁶ Voir les procédures de travail du Groupe spécial à l'annexe A-1.

⁷ Voir les procédures de travail additionnelles concernant les renseignements commerciaux confidentiels à l'annexe A-2. Aucune des parties n'a présenté de RCC au Groupe spécial dans la présente procédure.

un calendrier partiel le 21 mai 2021. Il a révisé ou complété le calendrier les 6 août 2021, 29 septembre 2021, 21 décembre 2021, 25 janvier 2022, 28 avril 2022, et 3 octobre 2022.

1.8. Hong Kong, Chine et les États-Unis ont présenté leur première communication écrite le 28 mai 2021⁸ et le 2 juillet 2021, respectivement. Le 16 juillet 2021, le Groupe spécial a reçu des communications de tierces parties du Brésil, du Canada, de la Chine, de la Suisse, de l'Ukraine et de l'Union européenne.

1.9. Le Groupe spécial a tenu une première réunion de fond avec les parties le 31 août 2021 et les 1^{er}, 14 et 15 septembre 2021. Une séance avec les tierces parties a eu lieu le 1^{er} septembre 2021. Compte tenu de la persistance de la pandémie, la réunion s'est tenue à distance à l'aide de la plate-forme Webex, conformément aux procédures de travail additionnelles concernant les réunions de fond avec participation à distance adoptées par le Groupe spécial le 6 août 2021.⁹

1.10. Le Groupe spécial a transmis des questions écrites aux parties le 21 septembre 2021 et a reçu leurs réponses à ces questions le 14 octobre 2021. Le 21 septembre 2021, il a également envoyé des questions écrites aux tierces parties. Le 14 octobre 2021, il a reçu des réponses aux questions du Brésil, du Canada, de la Chine, du Japon, de la Norvège, de la Russie, de Singapour, de la Suisse, de l'Ukraine et de l'Union européenne.¹⁰

1.11. Hong Kong, Chine et les États-Unis ont présenté leur deuxième communication écrite le 11 novembre 2021.

1.12. Le Groupe spécial a tenu une deuxième réunion de fond avec les parties les 9, 10 et 11 février 2022. La réunion a eu lieu à distance à l'aide de la plate-forme Webex et s'est tenue conformément aux procédures de travail additionnelles concernant les réunions de fond avec participation à distance.

1.13. Le Groupe spécial a transmis une deuxième série de questions écrites aux parties le 14 février 2022 et a reçu leurs réponses à ces questions le 28 février 2022. Le 14 mars 2022, il a également reçu les observations de chaque partie sur les réponses de l'autre partie à la deuxième série de questions.

1.14. Le 10 mai 2022, le Groupe spécial a remis la partie descriptive de son rapport aux parties. Il leur a remis son rapport intérimaire le 25 octobre 2022. Il leur a remis son rapport final le 6 décembre 2022.

2 MESURE EN CAUSE

2.1. Hong Kong, Chine conteste la prescription appliquée par les États-Unis telle que publiée par le Bureau des douanes et de la protection des frontières des États-Unis (USCBP) dans l'avis paru au Federal Register (Avis du 11 août paru au Federal Register)¹¹ selon laquelle "les marchandises produites à Hong Kong" importées "ne [pouvaient] plus porter de marque indiquant "Hong Kong" comme origine, mais [devaient] porter une marque indiquant "Chine"¹² (prescription en matière de marquage de l'origine).¹³ Comme Hong Kong, Chine l'explique dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, l'USCBP a publié l'Avis du 11 août paru au Federal Register "conformément au "Décret exécutif sur la normalisation de Hong Kong" signé par le Président des États-Unis Donald J. Trump le 14 juillet 2020. Le Décret exécutif suspend l'application de l'article 201 a) de la

⁸ À la demande des États-Unis, le 7 juin 2021, Hong Kong, Chine a fourni un résumé non confidentiel de sa première communication écrite, conformément à l'article 18:2 du Mémoire d'accord.

⁹ Voir les procédures de travail additionnelles concernant les réunions de fond avec participation à distance à l'annexe A-3.

¹⁰ Le Groupe spécial avait initialement fixé la date limite pour les réponses aux questions au 4 octobre 2021. À la demande des États-Unis et de certaines tierces parties, il a décidé, le 29 septembre 2021, de proroger le délai compte tenu du nombre de questions posées aux parties et aux tierces parties.

¹¹ Department of Homeland Security, U.S. Customs and Border Protection [CBP Dec. 20-15], Country of Origin Marking of Products of Hong Kong, 85 Fed. Reg. 48551 (11 August 2020), (Avis du 11 août paru au Federal Register) (pièce USA-7, HKG-10).

¹² Hong Kong, Chine, demande d'établissement d'un groupe spécial, page 2.

¹³ Hong Kong, Chine désigne la prescription en matière de marquage de l'origine comme "la prescription révisée en matière de marquage de l'origine". Voir Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphe 20.

Loi de 1992 sur la politique des États-Unis relative à Hong Kong, 22 U.S.C. § 5721 a), à divers textes législatifs des États-Unis, y compris l'article 304 de la Loi douanière de 1930."¹⁴

2.2. Dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, Hong Kong, Chine indique ce qui suit en tant que "mesures en cause":

1. Article 304 de la Loi douanière de 1930, 19 U.S.C. § 1304;
2. Règlement de l'USCBP mettant en œuvre l'article 304, énoncé dans 19 C.F.R. partie 134;
3. Titre II de la Loi de 1992 sur la politique des États-Unis relative à Hong Kong, 22 U.S.C. §§ 5721 à 5724;
4. "Décret exécutif sur la normalisation de Hong Kong" signé par le Président des États-Unis Donald J. Trump le 14 juillet 2020;
5. USCBP, "Marquage du pays d'origine sur les produits de Hong Kong", 85 Fed. Reg. 48551 (11 août 2020).¹⁵

2.3. Des renseignements additionnels sur ces instruments juridiques et le contexte factuel qui a conduit à l'adoption de la prescription en matière de marquage de l'origine figurent dans la section 7 du présent rapport.

3 CONSTATATIONS ET RECOMMANDATIONS DEMANDÉES PAR LES PARTIES

3.1. Hong Kong, Chine demande que le Groupe spécial constate que la prescription en matière de marquage de l'origine est incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 2 c) et 2 d) de l'Accord sur les règles d'origine, de l'article 2.1 de l'Accord OTC, et des articles I:1 et IX:1 du GATT de 1994.¹⁶ Elle demande en outre que le Groupe spécial recommande que les États-Unis rendent leurs mesures conformes à leurs obligations dans le cadre de l'OMC.¹⁷

3.2. Les États-Unis demandent que le Groupe spécial constate qu'ils ont invoqué les intérêts essentiels de leur sécurité au titre de l'article XXI b) du GATT de 1994 et qu'il en fasse rapport à l'ORD.¹⁸

4 ARGUMENTS DES PARTIES

4.1. Les arguments des parties sont exposés dans les résumés analytiques qu'elles ont fournis au Groupe spécial conformément au paragraphe 25 des procédures de travail adoptées par celui-ci (voir l'annexe B).

¹⁴ Hong Kong, Chine, demande d'établissement d'un groupe spécial, page 1.

¹⁵ Hong Kong, Chine, demande d'établissement d'un groupe spécial, page 2.

¹⁶ Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphes 86 et 87; deuxième communication écrite, paragraphe 190. La demande d'établissement d'un groupe spécial de Hong Kong, Chine incluait des allégations au titre de l'article 2 e) de l'Accord sur les règles d'origine et de l'article X:3 a) du GATT de 1994. Hong Kong, Chine n'a pas développé ces allégations dans sa première communication écrite, mais plutôt "[se] réserv[ait] le droit de développer ces allégations dans des communications ultérieures au Groupe spécial, et de demander des constatations et recommandations en ce qui concerne ces allégations, en fonction de la manière dont les États-Unis répondr[aient] aux allégations et arguments développés dans le présent document." (Hong Kong, Chine, première communication écrite, note de bas de page 64.) Hong Kong, Chine n'a pas développé ses allégations au titre de l'article 2 e) de l'Accord sur les règles d'origine et de l'article X:3 a) dans ses communications ultérieures.

¹⁷ Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphe 88.

¹⁸ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 329; deuxième communication écrite, paragraphe 219. Nous notons également qu'à la réunion de l'ORD du 22 février 2021, les États-Unis ont dit que l'OMC ne pouvait pas, d'une manière compatible avec l'article XXI du GATT de 1994, examiner les allégations de Hong Kong, Chine ni formuler les constatations demandées, et que rien ne permettait à un groupe spécial de l'OMC d'examiner les allégations de violation formulées par Hong Kong, Chine ni l'invocation de l'article XXI (WT/DSB/M/449, paragraphe 5.3).

5 ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

5.1. Les arguments du Brésil, du Canada, de la Chine, du Japon, de la Norvège, de la Russie, de Singapour, de la Suisse, de l'Ukraine et de l'Union européenne sont exposés dans les résumés analytiques qu'ils ont fournis au Groupe spécial conformément au paragraphe 27 des procédures de travail adoptées par celui-ci (voir l'annexe C). L'Inde, la République de Corée et la Türkiye n'ont pas présenté d'arguments écrits ou oraux au Groupe spécial.

6 RÉEXAMEN INTÉIMAIRE

6.1 Introduction

6.1. Le 25 octobre 2022, le Groupe spécial a remis son rapport intérimaire aux parties. Le 8 novembre 2022, Hong Kong, Chine et les États-Unis ont demandé le réexamen de certains aspects du rapport intérimaire. Le 22 novembre 2022, Hong Kong, Chine a présenté des observations sur deux des demandes de réexamen des États-Unis, tandis que les États-Unis ont indiqué qu'ils n'avaient pas d'observations sur les demandes de réexamen de Hong Kong, Chine.

6.2. Conformément à l'article 15:3 du Mémoire d'accord, la présente section du rapport expose la réponse du Groupe spécial aux demandes présentées par les parties durant la phase de réexamen intérimaire.

6.3. Nous avons classé les demandes des parties en trois catégories, que nous traitons différemment. La première catégorie concerne les demandes de correction d'erreurs typographiques, dont la plupart ont été corrigées en même temps que d'autres erreurs de ce type que nous avons également identifiées depuis que le rapport intérimaire a été remis aux parties, et que nous n'énumérons pas ici. La deuxième catégorie concerne les demandes de modification du libellé du rapport intérimaire avec lesquelles ni l'autre partie ni nous-mêmes ne sommes en désaccord. Nous avons apporté ces modifications, qui servent à présenter les arguments des parties avec plus d'exactitude ou à améliorer la cohérence du texte, et nous ne les examinons pas en détail ci-après.¹⁹ La troisième catégorie concerne certaines demandes de modification du texte présentées par les États-Unis, dont certaines ont fait l'objet d'observations de la part de Hong Kong, Chine, et que nous n'approuvons pas, ou pas entièrement, ou qui nous ont amenés à apporter d'autres modifications. Nous allons décrire ces demandes qui relèvent de la troisième catégorie et exposer les raisons qui expliquent les modifications que nous avons apportées.

6.4. La numérotation de certaines des notes de bas de page du rapport a changé par rapport à la numérotation dans le rapport intérimaire. Dans l'exposé ci-après, les numéros indiqués sont ceux du rapport, les numéros correspondants du rapport intérimaire étant inclus lorsqu'ils sont différents.

6.2 Demandes de réexamen concernant l'ordre d'analyse

6.5. En ce qui concerne le **paragraphe 7.10**, les États-Unis demandent au Groupe spécial de supprimer les références aux arguments qu'ils ont avancés dans le contexte de l'applicabilité de l'article XXI b) du GATT de 1994 à d'autres Accords de l'Annexe 1A et, à l'inverse, de compléter leur position concernant les constatations que le Groupe spécial devrait formuler, compte tenu de leur invocation de l'article XXI b).²⁰

6.6. Nous avons modifié le libellé du paragraphe 7.10, mais en choisissant une version plus courte que le texte proposé par les États-Unis.

¹⁹ Ces modifications ont été apportées dans les paragraphes suivants: 7.6, 7.9, 7.14, 7.18 et note de bas de page 62 y relative, 7.29, 7.33, 7.36, 7.37, 7.38, 7.39, 7.41, 7.42, 7.46, 7.47, titre 7.3.3.2.2.1, 7.48, 7.49, 7.50, 7.51, 7.52, 7.53, 7.54, 7.57, 7.58, 7.63, 7.67, 7.68, 7.69, 7.75, 7.77, 7.78, 7.81 et note de bas de page 122 y relative, note de bas de page 126 relative au paragraphe 7.82, 7.84, 7.85, 7.86, 7.88, et 7.172. Les numéros des notes de bas de page figurant dans cette liste renvoient aux notes telles qu'elles apparaissent dans le présent rapport.

²⁰ États-Unis, demande de réexamen intérimaire, paragraphes 5 à 8.

6.3 Demandes de réexamen concernant la question de savoir si l'article XXI b) du GATT de 1994 est fondé sur une autonomie de jugement, de telle sorte qu'il exclut tout examen par un groupe spécial de la mesure contestée

6.7. En ce qui concerne le **paragraphe 7.17**, dans la deuxième phrase, les États-Unis demandent la suppression des mots "du tout ..., que ce soit" ainsi que l'ajout d'un libellé reflétant un argument qu'ils avancent au sujet de l'existence d'allégations en situation de non-violation. Ils demandent ces modifications pour des raisons de transparence et pour qu'il soit rendu compte de leur interprétation avec exactitude.²¹

6.8. Au paragraphe 7.17, la deuxième phrase fait référence à la possibilité d'examiner la mesure dans la présente affaire. Les allégations en situation de non-violation ne sont pas pertinentes pour cette question puisqu'aucune n'a été formulée en l'espèce. Par conséquent, nous ne sommes pas d'accord pour supprimer les mots "du tout ..., que ce soit". En ce qui concerne l'ajout proposé, nous avons inclus une référence à cet argument plus général des États-Unis dans la nouvelle note de bas de page 60.

6.9. En ce qui concerne le **paragraphe 7.50** et la **note de bas de page 92**²², les États-Unis demandent certaines modifications du texte du paragraphe en vue d'accroître l'exactitude et la transparence, et de fournir le contexte pertinent de l'analyse du Groupe spécial. Ils demandent également la suppression de la note de bas de page 92, qui cite une paraphrase des alinéas de l'article XXI b) que les États-Unis utilisent dans l'une de leurs communications.²³

6.10. Nous avons ajouté du texte pour indiquer clairement que ce paragraphe contient notre propre analyse et nos propres conclusions. Pour ce qui est de la note de bas de page 91, nous nous abstenons de la supprimer. Cette note cite les États-Unis *verbatim*. Elle ne donne pas à entendre que la paraphrase utilisée par les États-Unis dans cette citation est utilisée tout au long des communications, ni qu'il s'agit d'une base sur laquelle les termes du traité devraient être interprétés, comme le font valoir les États-Unis.²⁴

6.11. En ce qui concerne la **note de bas de page 92 relative au paragraphe 7.52**²⁵, les États-Unis demandent qu'une autre citation et du texte soient ajoutés dans la note pour développer un argument.²⁶

6.12. Nous avons accepté cette demande et avons apporté d'autres modifications dans la note de bas de page suivante pour faire référence au nouveau texte ajouté.

6.13. En ce qui concerne le **paragraphe 7.58** et la **note de bas de page 96**²⁷, les États-Unis considèrent que la note expose mal leur argument et demandent que nous ajoutions du texte pour présenter l'argument avec exactitude et éviter toute confusion.²⁸

6.14. Nous avons ajouté du texte pour rendre compte plus clairement de la position des États-Unis et avons également ajouté des renvois à d'autres parties du rapport final dans lesquelles cette position est présentée plus en détail.

6.15. En ce qui concerne le **paragraphe 7.101**, les États-Unis demandent des modifications destinées à présenter leurs arguments et non à qualifier (à tort) leurs objectifs. Ils demandent en outre au Groupe spécial de préciser que toutes les tierces parties au différend ne présentent pas des avis concernant l'article XXI a).²⁹

6.16. Nous notons que ce paragraphe figure dans une section qui décrit l'évaluation par le Groupe spécial des arguments des États-Unis. Afin de préciser qu'il s'agit-là de notre propre interprétation

²¹ États-Unis, demande de réexamen intérimaire, paragraphe 10.

²² Note de bas de page 70 du rapport intérimaire.

²³ États-Unis, demande de réexamen intérimaire, paragraphe 17.

²⁴ États-Unis, demande de réexamen intérimaire, paragraphe 17.

²⁵ Note de bas de page 71 du rapport intérimaire.

²⁶ États-Unis, demande de réexamen intérimaire, paragraphe 20.

²⁷ Note de bas de page 75 du rapport intérimaire.

²⁸ États-Unis, demande de réexamen intérimaire, paragraphe 21.

²⁹ États-Unis, demande de réexamen intérimaire, paragraphe 23.

des implications de l'argument des États-Unis pour l'interprétation de l'article XXI b), nous avons légèrement reformulé la phrase.

6.4 Demandes de réexamen concernant la question de savoir si la prescription en matière de marquage de l'origine est incompatible avec l'article IX:1 du GATT de 1994

6.17. En ce qui concerne le **paragraphe 7.206**, les États-Unis demandent que le Groupe spécial modifie la première phrase du paragraphe et la note de bas de page 284 correspondante.³⁰ Selon eux, cette première phrase résume incorrectement leur position concernant l'analyse au titre de l'article IX:1 du GATT de 1994. Les États-Unis affirment qu'ils font valoir que l'examen du traitement moins favorable inclut une évaluation des "faits et circonstances" qui ne se limite pas nécessairement à ceux qui se rapportent à l'objectif réglementaire de la mesure en cause mais qui est plutôt un "examen global" qui peut inclure l'évaluation de l'objectif réglementaire.³¹

6.18. Certains des changements proposés par les États-Unis vont au-delà de l'objet du paragraphe 7.206, qui est d'exprimer notre désaccord avec eux uniquement dans la mesure où ils suggèrent que le critère juridique du "traitement moins favorable" au titre de l'article IX:1 inclut un examen de la question de savoir si l'effet préjudiciable est lié à l'objectif réglementaire poursuivi par la mesure en cause, ou peut être expliqué par lui. Nous n'avons donc que partiellement accepté la demande des États-Unis et avons modifié le libellé du paragraphe 7.206 et des notes de bas de page pertinentes y relatives.

6.19. En ce qui concerne le **paragraphe 7.224**, les États-Unis demandent que le Groupe spécial remplace l'expression "Membre de l'OMC" par le mot "territoire" parce que, selon eux, les éléments de preuve versés au dossier n'établissent pas qu'ils utilisent "Membre de l'OMC" comme base pour déterminer l'origine ou la terminologie utilisée pour indiquer l'origine.³²

6.20. Nous avons modifié le libellé de la première phrase du paragraphe 7.224 pour répondre à la préoccupation soulevée par les États-Unis. Pour plus de clarté et pour améliorer la lisibilité de la phrase, nous n'avons pas suivi la modification rédactionnelle qu'ils ont proposée mais avons fait différemment.

6.21. En ce qui concerne le **paragraphe 7.233**, les États-Unis demandent que le Groupe spécial ajoute "ce que nous percevons" lorsqu'il se réfère à la pratique des États-Unis consistant à "réserver" le nom "Chine" à la République populaire de Chine.³³ Ils estiment que la terminologie "Chine" n'est pas réservée à la République populaire de Chine au point qu'elle ne peut être utilisée comme marquage de l'origine pour les marchandises originaires de Hong Kong, Chine, et qu'il n'est pas établi qu'ils ont pour pratique de réserver, aux fins du marquage, la même terminologie que celle qu'ils pourraient utiliser à d'autres fins.³⁴ Hong Kong, Chine n'est pas d'accord et affirme que le fait que les États-Unis utilisent le terme "Chine" pour désigner exclusivement la République populaire de Chine aux fins du marquage de l'origine ne relève pas de la "perception" du Groupe spécial.³⁵ Elle considère que le paragraphe 7.233 ne requiert pas de modification mais elle propose une modification possible pour répondre à la préoccupation des États-Unis et mieux rendre compte des éléments de preuve versés au dossier et des arguments des parties.

6.22. Le paragraphe 7.233 traite de l'idée suggérée par les États-Unis que le nom "Chine" peut être leur manière de désigner, aux fins du marquage de l'origine, Hong Kong, Chine *plutôt que* la République populaire de Chine. Voici ce que nous comprenons: a) avant l'adoption de la prescription en matière de marquage de l'origine, les États-Unis acceptaient les marques faisant référence à la "Chine" pour indiquer l'origine des produits en provenance de la République populaire de Chine, et les marques faisant référence à "Hong Kong" pour indiquer l'origine des produits en provenance de Hong Kong, Chine; et b) après l'adoption de la prescription en matière de marquage de l'origine, ils acceptent les marques faisant référence au nom "Chine" pour indiquer l'origine des produits en provenance de la République populaire de Chine et l'origine des produits en provenance de

³⁰ Note de bas de page 263 du rapport intérimaire.

³¹ États-Unis, demande de réexamen intérimaire, paragraphe 24.

³² États-Unis, demande de réexamen intérimaire, paragraphe 25.

³³ États-Unis, demande de réexamen intérimaire, paragraphe 28.

³⁴ États-Unis, demande de réexamen intérimaire, paragraphe 27.

³⁵ Hong Kong, Chine, observations sur la demande de réexamen intérimaire des États-Unis, paragraphe 4.

Hong Kong, Chine. Par conséquent, les éléments de preuve dont dispose le Groupe spécial établissent que ni avant, ni après l'adoption de la prescription en matière de marquage de l'origine les États-Unis n'ont utilisé le nom "Chine" pour désigner Hong Kong, Chine *et pas* la République populaire de Chine.

6.23. Nous ne sommes pas d'accord avec les États-Unis dans la mesure où ils suggèrent que cet élément décrit au paragraphe 7.233 reflète la "perception" du Groupe spécial plutôt que des faits étayés par des éléments de preuve non contestés. Nous n'accédons donc pas à leur demande visant à ce que nous ajoutions "ce que nous percevons". Toutefois, nous convenons avec les États-Unis que la référence à la "pratique des États-Unis consistant à réserver [le] nom ["Chine"] à la République populaire de Chine, (tout en traitant Hong Kong, Chine séparément)" peut être peu claire. Par souci de clarté, nous avons donc modifié le libellé du paragraphe et ajouté la note de bas de page 344, qui renvoie aux éléments de preuve versés au dossier reflétant l'utilisation par les États-Unis du nom "Chine" pour désigner l'origine des produits en provenance de la République populaire de Chine.

6.5 Demandes de réexamen concernant la question de savoir si la prescription en matière de marquage de l'origine est justifiée au regard de l'article XXI b) iii) du GATT de 1994

6.24. En ce qui concerne le **paragraphe 7.305**, les États-Unis demandent que le Groupe spécial supprime une référence au fait que les parties n'ont pas soulevé d'arguments concernant le rôle de l'objet et du but du GATT de 1994 dans l'interprétation du membre de phrase "cas de grave tension internationale" figurant à l'article XXI b) iii).³⁶

6.25. Nous avons supprimé cette référence et notons dans la nouvelle note de bas de page 430 que les parties ont présenté des arguments concernant l'objet et le but dans le contexte de leurs vues sur la question de savoir si l'article XXI b) était entièrement ou partiellement fondé sur une autonomie de jugement.

6.26. En ce qui concerne le **paragraphe 7.318**, les États-Unis demandent que le Groupe spécial remplace le mot "observe" par le mot "estime" lorsqu'il se réfère au point de vue de Hong Kong, Chine sur l'état de ses relations, y compris sur les questions commerciales, avec les États-Unis.³⁷ Hong Kong, Chine demande qu'au lieu de procéder à cette modification, le Groupe spécial modifie la phrase pour inclure une référence au fait que ses relations avec les États-Unis sont affectées par la prescription en matière de marquage de l'origine, ainsi que par les autres actions entreprises conformément au Décret exécutif n° 13936, qui ne sont pas en cause dans le présent différend.³⁸

6.27. Nous notons que la demande des États-Unis concerne la description des arguments de Hong Kong, Chine. Par conséquent, nous ne voyons aucune raison de rejeter la demande visant à ce que nous utilisions le mot "estime" au lieu d'"observe". De plus, nous trouvons utile d'ajouter la clarification proposées par Hong Kong, Chine. Nous avons donc modifié la paragraphe en conséquence.

6.28. En ce qui concerne le **paragraphe 7.356**, les États-Unis demandent que le Groupe spécial supprime une référence au parallèle qu'ils établissent entre la situation examinée par le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit* et la situation en l'espèce. Selon eux, ils ne donnaient pas à entendre que le "même parallèle" entre ces situations était nécessaire pour établir l'existence d'un cas de grave tension internationale.³⁹

6.29. Nous ne souscrivons pas à l'implication des États-Unis selon laquelle, en établissant une comparaison avec la situation factuelle examinée par le Groupe spécial dans l'affaire *Russie – Trafic en transit*, nous demandons d'une certaine manière que les États-Unis démontrent qu'il y a un parallèle entre la situation dans cette affaire et la situation en l'espèce pour établir l'existence d'un cas de grave tension internationale. En fait, comme il expliqué au paragraphe 7.355, nous jugeons utile de comparer la situation dont nous sommes saisis avec les affaires antérieures où il a été

³⁶ États-Unis, demande de réexamen intérimaire, paragraphe 29.

³⁷ États-Unis, demande de réexamen intérimaire, paragraphe 30.

³⁸ Hong Kong, Chine, observations sur la demande de réexamen intérimaire des États-Unis, paragraphes 6 et 7.

³⁹ États-Unis, demande de réexamen intérimaire, paragraphe 31.

constaté que des situations constituaient un cas de grave tension internationale, dans la mesure où celles-ci peuvent aider à déterminer si les États-Unis ont démontré que la situation en cause relevait de l'article XXI b) iii). Les situations dans des affaires différentes devront être évaluées sur la base des faits présentés dans chaque affaire et différeront naturellement. Néanmoins, une comparaison peut être instructive quant au(x) type(s) de situation qui pourrait constituer un cas de grave tension internationale, sans qu'elle implique que les situations doivent être les mêmes ou parallèles dans tous les affaires. En outre, la phrase que les États-Unis demandent au Groupe spécial de supprimer visait à refléter la manière dont les États-Unis relient la situation dans l'affaire *Russie – Trafic en transit* à la situation telle qu'elle se présente en l'espèce, d'après ce que nous comprenons. Par souci de transparence et d'exactitude, nous avons donc reproduit dans la note de bas de page relative à cette phrase l'intégralité de l'avis des États-Unis et précisé que nous présentons notre interprétation de cet avis.

7 CONSTATATIONS

7.1 Introduction

7.1. Le présent différend concerne une prescription de la législation des États-Unis selon laquelle les marchandises produites à Hong Kong, Chine doivent porter une marque indiquant qu'elles sont originaires de "Chine". Les États-Unis ont promulgué cette prescription en matière de marquage de l'origine en 2020 (en même temps que d'autres mesures) en réaction à certains événements survenus à Hong Kong, Chine qui ont conduit à une détermination dans la législation des États-Unis selon laquelle Hong Kong, Chine n'était plus "suffisamment autonome pour qu'un traitement différencié par rapport à la République populaire de Chine soit justifié".⁴⁰ Hong Kong, Chine conteste la compatibilité de la prescription des États-Unis en matière de marquage de l'origine avec le GATT de 1994, l'Accord OTC et l'Accord sur les règles d'origine. Les allégations concernent principalement l'obligation de la nation la plus favorisée (NPF). En réponse, les États-Unis invoquent l'exception concernant la sécurité prévue à l'article XXI b) du GATT de 1994.

7.2. En plus de 70 ans d'existence, les systèmes de règlement des différends, que ce soit dans le cadre de l'OMC ou, avant, dans le cadre du GATT, n'avaient pas eu à interpréter l'exception prévue à l'article XXI b).⁴¹ Au cours des dernières années, les choses ont changé. Plusieurs procédures sur l'exception concernant la sécurité ont été engagées⁴², deux rapports de groupes spéciaux ont déjà été publiés⁴³, et d'autres sont en cours alors que nous rédigeons le présent rapport.⁴⁴

7.3. Dans le présent différend, comme dans les autres, l'invocation par le défendeur de l'article XXI b) a déclenché des divergences d'interprétation entre les parties et les tierces parties au sujet de la possibilité d'examiner les mesures du Membre invoquant la disposition au titre de

⁴⁰ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 2 (citant Executive Order 13936 on Hong Kong Normalization of 14 July 2020, 85 Fed. Reg. 43413 (17 July 2020)) (pièce USA-2)).

⁴¹ Pour un aperçu complet de l'histoire des invocations de l'article XXI, à la fois à l'intérieur et à l'extérieur du système de règlement des différends, voir l'appendice du rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*.

⁴² Outre les autres affaires mentionnées dans les deux notes de bas de page suivantes, dans *Émirats arabes unis – Marchandises, services et DPI*, un groupe spécial a été chargé d'examiner des mesures que les Émirats arabes unis considéraient comme ayant été adoptées pour protéger les intérêts essentiels de leur sécurité (voir le document WT/DSB/M/404, paragraphe 3.3); le Groupe spécial a accepté la demande des parties visant à ce qu'il suspende ses travaux; puis le pouvoir du Groupe spécial est devenu caduc (voir la note du Secrétariat, DS526/7).

⁴³ Rapports des Groupes spéciaux *Russie – Trafic en transit* (concernant l'article XXI b) du GATT de 1994) et *Arabie Saoudite – DPI* (concernant l'article 73 b) de l'Accord sur les ADPIC). Le rapport du Groupe spécial *Arabie saoudite – DPI* a été distribué en juin 2020 et l'Arabie saoudite a déposé un appel le même mois. Le 21 avril 2022, le Qatar a notifié à l'ORD qu'il était convenu de clore ce différend et qu'il ne demanderait pas l'adoption du rapport du Groupe spécial (WT/DS567/11). Bien que le rapport n'ait donc pas été adopté, nous pensons comme les organes juridictionnels antérieurs qu'"un groupe spécial [peut] néanmoins s'inspirer utilement du raisonnement présenté dans un rapport de groupe spécial non adopté qu'il [juge] en rapport avec l'affaire dont il [est] saisi". (Rapport du Groupe spécial *Japon – Boissons alcooliques II*, paragraphe 6.10; Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*)

⁴⁴ Voir les notifications suivantes adressées à l'ORD dans les affaires *États-Unis – Produits en acier et en aluminium*, WT/DS544/13 (Chine), WT/DS547/13 (Inde), WT/DS552/15 (Norvège), WT/DS554/22 (Russie), WT/DS556/20 (Suisse), WT/DS564/20 (Turquie). Il convient de noter que dans le différend DS548 (Union européenne), les parties ont soumis la question à une procédure d'arbitrage conformément à l'article 25 du Mémorandum d'accord, qui est actuellement suspendue (WT/DS548/19).

l'exception concernant la sécurité. Il s'agit là d'une question systémique qui revêt une importance fondamentale. Cependant, l'invocation de l'article XXI b) a également soulevé une autre question systémique, tout aussi importante, à savoir l'applicabilité de l'exception concernant la sécurité à des accords de l'Annexe 1 A *autres* que le GATT de 1994, à savoir l'Accord sur les règles d'origine et l'Accord OTC en cause dans le présent différend.

7.4. À l'aide des contributions des parties et des tierces parties, nous avons étudié et soigneusement examiné ces questions systémiques, conformément à notre tâche au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord. Toutefois, en préparant le présent rapport, nous avons procédé à une analyse sur mesure, en tenant compte du but du mécanisme de règlement des différends, tel qu'il est indiqué à l'article 3:7 du Mémoire d'accord, qui est d'arriver à une solution positive des différends.

7.2 Ordre d'analyse

7.5. Dans la présente section, nous examinons deux questions concernant l'ordre d'analyse. La première est de savoir quelle allégation de Hong Kong, Chine il faut examiner en premier. Ce choix détermine, parmi les questions systémiques susmentionnées découlant de l'invocation de l'article XXI b) par les États-Unis, celle qui deviendrait pertinente. Les allégations au titre du GATT de 1994 soulèvent (uniquement) la question de la possibilité d'examiner les mesures prises au titre de l'article XXI b), alors que les allégations au titre de l'Accord sur les règles d'origine et de l'Accord OTC soulèvent la question liminaire additionnelle de savoir si l'article XXI b) est tout simplement applicable à ces allégations. Le choix de l'allégation à examiner en premier détermine donc, parmi ces questions systémiques, celle qui se pose en premier.

7.6. La deuxième question concernant l'ordre d'analyse est de savoir à quel moment traiter, dans l'analyse de l'allégation choisie, la question systémique spécifique qui aurait pu se poser.

7.2.1 Quelles allégations examiner en premier

7.7. Les allégations formulées par Hong Kong, Chine se rapportent à l'obligation de non-discrimination NPF énoncée à l'article 2 d) de l'Accord sur les règles d'origine, à l'article 2.1 de l'Accord OTC, et aux articles I:1 et IX:1 du GATT de 1994. Hong Kong, Chine formule aussi une allégation concernant les prescriptions relatives à la détermination de l'origine au titre de l'article 2 c) de l'Accord sur les règles d'origine.

7.8. Notre tâche consiste donc à décider par quel accord et quelle allégation nous devons commencer notre analyse.

7.9. Hong Kong, Chine demande que nous examinions en premier ses allégations au titre de l'Accord sur les règles d'origine ou de l'Accord OTC, avant de passer, si nécessaire, aux allégations au titre du GATT de 1994.⁴⁵ À son avis, "l'Accord sur les règles d'origine est l'accord qui traite le plus spécifiquement, et de manière détaillée, de l'objet du différend, à savoir les règles concernant la détermination du pays d'origine applicables aux prescriptions en matière de marquage de l'origine".⁴⁶ Plus généralement, elle considère que l'Accord sur les règles d'origine ainsi que l'Accord OTC sont les accords les plus détaillés et les plus spécialisés en ce qui concerne l'objet du présent différend, par rapport au GATT de 1994.⁴⁷

7.10. Les États-Unis estiment que le Groupe spécial est libre d'examiner les questions qui lui ont été présentées dans l'ordre qu'il juge approprié. Cependant, conformément à leur opinion selon laquelle l'article XXI b) est fondé sur une autonomie de jugement ("self-judging"), ils considèrent que le Groupe spécial devrait simplement noter qu'ils invoquent l'article XXI b).⁴⁸

⁴⁵ Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphes 86 et 87; réponse à la question n° 2 du Groupe spécial, paragraphes 6 et 7.

⁴⁶ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 2 du Groupe spécial, paragraphe 6. (note de bas de page omise)

⁴⁷ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 2 du Groupe spécial, paragraphe 7.

⁴⁸ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 328.

7.11. Nous notons que les groupes spéciaux sont généralement libres de structurer l'ordre de leur analyse comme ils l'entendent⁴⁹, à condition que leur analyse soit compatible avec la structure et la logique des dispositions en question dans chaque différend.⁵⁰ Cependant, il peut y avoir des situations dans lesquelles un ordre particulier est imposé, dont la non-observation pourrait amener à commettre une erreur de droit.⁵¹ En outre, dans des différends antérieurs, les organes juridictionnels ont traité des questions concernant l'ordre d'analyse en cherchant à déterminer quel était l'accord qui "trait[ait] expressément, et de manière détaillée" les mesures en cause.⁵² Sur cette base, nous allons examiner quelle est la meilleure façon de structurer notre analyse.

7.12. Nous ne voyons rien dans ces dispositions qui indique qu'il y a un ordre d'analyse obligatoire à suivre. En outre, Hong Kong, Chine n'a pas fait valoir que le fait de traiter en premier ses allégations au titre du GATT de 1994 conditionnerait ou affecterait d'une manière ou d'une autre notre analyse au titre de l'Accord sur les règles d'origine ou de l'Accord OTC.

7.13. En ce qui concerne la question de savoir quelle allégation peut plus spécifiquement et de manière plus détaillée traiter de l'objet du différend, les parties conviennent que la mesure en cause est une prescription en matière de marquage de l'origine.⁵³ Toutefois, elles ne sont pas d'accord sur le point de savoir si cette prescription en matière de marquage de l'origine constitue également une règle d'origine.⁵⁴ Cette divergence de vue ne peut être aplanie qu'en relation avec l'allégation pertinente au titre de l'Accord sur les règles d'origine.

7.14. L'article IX:1 du GATT de 1994 concerne spécifiquement, et uniquement, la réglementation relative au marquage de l'origine⁵⁵, comme celle qui est en cause en l'espèce. Par contre, l'article I:1 du GATT de 1994 s'applique à une large catégorie de mesures.⁵⁶ De même, l'Accord sur les règles d'origine et l'Accord OTC s'appliquent à des catégories de mesures plus larges. L'Accord OTC s'applique aux règlements techniques et aux normes (y compris ceux qui prévoient des "prescriptions en matière ... de marquage" plus généralement), tels qu'ils sont définis à l'Annexe 1, et l'Accord sur les règles d'origine s'applique aux règles d'origine, telles qu'elles sont définies à l'article premier. Par conséquent, l'article IX:1 du GATT de 1994 s'applique plus spécifiquement aux prescriptions en matière de marquage de l'origine et traite donc de manière plus détaillée de la mesure en cause en l'espèce. En outre, Hong Kong, Chine a formulé des allégations concernant le traitement NPF au titre des dispositions relatives à la non-discrimination des trois accords. Nous reconnaissons que l'Accord sur les règles d'origine et l'Accord OTC contiennent des obligations qui sont plus détaillées que celles qui figurent à l'article IX en ce qui concerne les mesures visées par leurs disciplines. Néanmoins, dans le contexte du présent différend, il y a des allégations relatives à la non-discrimination (en particulier le traitement NPF), qui est présente de la même manière dans les trois accords.⁵⁷ Nous ne partageons donc pas l'avis de Hong Kong, Chine selon lequel l'accord

⁴⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Exportations de blé et importations de grains*, paragraphes 126 à 129.

⁵⁰ Rapports de l'Organe d'appel *Canada – Automobiles*, paragraphe 151; et *Canada – Exportations de blé et importations de grains*, paragraphe 109.

⁵¹ Rapport du Groupe spécial *Inde – Automobiles*, paragraphe 7.154.

⁵² Rapports de l'Organe d'appel *Canada – Énergie renouvelable / Canada – Programme de tarifs de rachat garantis*, paragraphes 5.6 à 5.8 (faisant référence au Rapport de l'Organe d'appel *CE – Bananes III*, paragraphe 204; et aux rapports des Groupes spéciaux *Indonésie – Automobiles*, paragraphes 14.61 à 14.63; *CE – Bananes III*, paragraphes 7.185 à 7.187; *Canada – Automobiles*, paragraphes 10.63 et 10.64; et *Inde – Automobiles*, paragraphes 7.157 à 7.162).

⁵³ Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphes 16, 20 et 71. États-Unis, première communication écrite, paragraphe 22; réponse à la question n° 4 du Groupe spécial, paragraphes 15 à 17.

⁵⁴ Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphes 17 à 21. États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphes 159 à 165; voir aussi les réponses aux questions du Groupe spécial n° 4, paragraphes 15 à 17, et n° 5, paragraphes 18 à 20.

⁵⁵ Rapports du Groupe spécial *Australie – Emballage neutre du tabac*, paragraphes 7.2997 à 7.3021. Ce groupe spécial a constaté que le champ de l'article IX était limité aux lois et règlements qui s'appliquaient aux marques d'origine. (*Ibid.*, paragraphes 7.2999, 7.3001 et 7.3021)

⁵⁶ À savoir, tous avantages, faveurs, privilèges ou immunités en ce qui concerne: "les droits de douane et les impositions de toute nature perçus à l'importation ou à l'exportation ou à l'occasion de l'importation ou de l'exportation, ainsi que ceux qui frappent les transferts internationaux de fonds effectués en règlement des importations ou des exportations", "le mode de perception de ces droits et impositions", "l'ensemble de la réglementation et des formalités afférentes aux importations ou aux exportations", et "toutes les questions qui font l'objet des paragraphes 2 et 4 de l'article III".

⁵⁷ L'article IX:1 du GATT de 1994 exige que les Membres accordent aux produits de tout autre Membre, en ce qui concerne la réglementation relative au marquage, un traitement qui ne devra pas être moins

qui traite le plus spécifiquement, et de manière détaillée, de la prescription en matière de marquage de l'origine en cause est l'Accord sur les règles d'origine.

7.15. Compte tenu de ce qui précède, nous jugeons approprié de commencer notre analyse par l'allégation de Hong Kong, Chine au titre de l'article IX:1 du GATT de 1994. Comme il est indiqué dans l'introduction de la présente section, cela signifie que la question systémique qui se pose est celle de la possibilité d'examiner les mesures prises au titre de l'article XXI b).

7.16. Nous passons donc maintenant à la deuxième question concernant l'ordre d'analyse, qui est de savoir à quel moment traiter, dans l'analyse de l'article IX:1, la question systémique de la possibilité de procéder à un examen, et s'il faut la traiter en premier, comme l'ont demandé les États-Unis.

7.2.2 Question de savoir s'il faut traiter en premier la possibilité d'examiner les mesures prises au titre de l'article XXI b) du GATT de 1994

7.17. Comme il est indiqué plus haut, les États-Unis demandent que le Groupe spécial constate qu'ils ont invoqué les intérêts essentiels de leur sécurité au titre de l'article XXI b) du GATT de 1994 et qu'il en fasse rapport à l'ORD.⁵⁸ Concrètement, cela signifierait que nous n'examinerions pas du tout la mesure contestée, que ce soit dans le cadre des allégations ou au titre de l'exception concernant la sécurité.⁵⁹ De fait, les États-Unis font valoir qu'il serait "juridiquement erroné" de décider du bien-fondé des allégations avant d'examiner l'invocation de l'article XXI b).⁶⁰ En outre, ils présentent des arguments au titre des articles 7:1 et 19 du Mémoire d'accord indiquant pourquoi nous ne devrions formuler aucune constatation d'incompatibilité ni aucune recommandation.⁶¹

7.18. La position des États-Unis repose sur leur interprétation selon laquelle l'article XXI b), tel que libellé, est entièrement fondé sur une autonomie de jugement. À leur avis, cela signifie que c'est le Membre invoquant la disposition qui détermine seul si une action est nécessaire pour protéger les intérêts essentiels de sa sécurité dans les circonstances pertinentes.⁶² Cette mesure ne peut donc pas être jugée incompatible avec les accords visés par un groupe spécial.⁶³

7.19. Hong Kong, Chine n'est pas d'accord pour dire qu'une mesure du Membre invoquant la disposition ne peut pas être examinée du tout au titre de l'article XXI b). Conformément aux constatations du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, elle estime que l'exception prévue à l'article XXI b) n'est que partiellement fondée sur une autonomie de jugement et qu'elle dépend en outre de la démonstration par le Membre invoquant la disposition que les mesures en cause satisfont à une prescription minimale de plausibilité par rapport aux intérêts essentiels en matière de sécurité invoqués.⁶⁴ De l'avis de Hong Kong, Chine, il y a donc une certaine marge pour l'examen des mesures prises par un Membre invoquant la disposition au titre de l'article XXI b). Par conséquent, en ce qui

favorable que le traitement accordé aux produits similaires de tout pays tiers. L'article I:1 du GATT de 1994 exige que les Membres étendent immédiatement et sans condition, en ce qui concerne l'objet visé, tous avantages, faveurs, privilèges ou immunités accordés aux produits de tout autre Membre au produit similaire originaire ou à destination du territoire de tous les autres Membres. L'article 2.1 de l'Accord OTC impose aux Membres de faire en sorte, pour ce qui concerne les règlements techniques, qu'il soit accordé aux produits importés en provenance du territoire de tout Membre un traitement non moins favorable que celui qui est accordé aux produits similaires d'origine nationale et aux produits similaires originaires de tout autre pays. L'article 2 d) de l'Accord sur les règles d'origine exige que les règles d'origine que les Membres appliqueront aux importations et aux exportations n'établissent pas de discrimination entre les autres Membres.

⁵⁸ Voir plus haut le paragraphe 3.2.

⁵⁹ Les États-Unis font valoir d'une manière plus générale qu'un Membre peut demander qu'un groupe spécial examine une allégation en situation de non-violation pour déterminer si des avantages ont été annulés ou compromis par la mesure essentielle de sécurité et, dans l'affirmative, qu'il évalue le niveau de cette annulation ou de cette réduction au titre de l'article 26:1 du Mémoire d'accord (États-Unis, première communication écrite, paragraphe 94; réponses aux questions du Groupe spécial n° 46, paragraphe 216, et n° 65, paragraphes 272 à 276). Nous notons qu'aucune allégation en situation de non-violation de ce type n'a été formulée en l'espèce.

⁶⁰ États-Unis, réponse à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphe 3.

⁶¹ États-Unis, réponse à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphes 5 et 6.

⁶² États-Unis, première communication écrite, paragraphes 11 et 47.

⁶³ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 326; réponse à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphe 6.

⁶⁴ Hong Kong, Chine, déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 35.

concerne l'ordre d'analyse légalement prescrit, un groupe spécial devrait procéder à un tel examen si et quand il a constaté l'existence d'une infraction (comme pour toute autre exception).⁶⁵ Les tierces parties qui avaient formulé des observations sur cette question ont exprimé des positions semblables à celle qui a été exposée par Hong Kong, Chine.⁶⁶

7.20. En examinant ces arguments, nous notons que la position de chaque partie concernant la manière de procéder repose sur son interprétation de l'étendue du caractère fondé sur une autonomie de jugement de l'article XXI b), c'est-à-dire le point de savoir si cette disposition permet un quelconque examen par un groupe spécial. Il s'agit-là d'une question centrale, qui affecte fondamentalement la manière dont nous allons procéder. Selon nous, il semble donc approprié de la traiter en premier lieu. Par ailleurs, c'est aussi la manière la plus efficace de procéder. Car, si nous concluons que les États-Unis ont raison et que nous ne devons pas examiner la mesure contestée au titre de l'article XXI b), il ne sera peut-être pas nécessaire de formuler d'autres constatations, du moins au titre de l'article IX:1 du GATT de 1994, puisqu'elles ne contribueraient pas au règlement positif du différend.

7.21. Nous passons donc à la question de savoir si l'article XXI b) est fondé sur une autonomie de jugement, de telle sorte qu'il exclut tout examen par un groupe spécial.

7.3 Question de savoir si l'article XXI b) du GATT de 1994 est fondé sur une autonomie de jugement, de telle sorte qu'il exclut tout examen par un groupe spécial de la mesure contestée

7.3.1 Introduction

7.22. Comme il est indiqué plus haut, le débat entre les parties sur la question de savoir s'il existe une quelconque possibilité pour un groupe spécial d'examiner une mesure contestée lorsque l'article XXI b) est invoqué est un débat sur la portée et l'étendue du caractère fondé sur une autonomie de jugement de cet article. Les deux parties entendent la même chose par l'expression "fondé sur une autonomie de jugement", à savoir que les éléments de l'article XXI b) qu'elles considèrent respectivement comme étant fondés sur une autonomie de jugement sont régis par la propre appréciation et le propre jugement du Membre qui invoque la disposition, c'est-à-dire sa propre détermination par opposition à celle d'un groupe spécial.⁶⁷ De plus, les deux parties conviennent que la source du caractère fondé sur une autonomie de jugement de l'article XXI b) est un libellé spécifique figurant dans la disposition, que nous examinons plus loin.

7.23. Les parties sont en désaccord sur la question de savoir si la détermination unilatérale découlant de ce libellé spécifique vise *la totalité* ou *une partie seulement* de l'article XXI b); en d'autres termes, sur la question de savoir si tous les éléments de cet article sont fondés sur une autonomie de jugement. Elles sont aussi en désaccord sur la question de savoir si le fait que ces éléments sont ou peuvent être fondés sur une autonomie de jugement implique que l'examen de ces éléments par un groupe spécial est totalement exclu, ou si la détermination unilatérale du Membre qui invoque la disposition peut néanmoins être examinée d'une manière limitée. Ce sont deux questions distinctes.

7.24. Nous commençons par la première des deux questions, c'est-à-dire celle de savoir si l'article XXI b) est entièrement ou seulement partiellement fondé sur une autonomie de jugement.

⁶⁵ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphes 3 et 4.

⁶⁶ Brésil, communication en tant que tierce partie, paragraphe 7; Canada, communication en tant que tierce partie, paragraphes 15 à 19; Union européenne, communication en tant que tierce partie, paragraphes 4 à 8; Norvège, communication en tant que tierce partie, paragraphes 20 à 22; et Suisse, communication en tant que tierce partie, paragraphes 49 à 51.

⁶⁷ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 1; Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 44 du Groupe spécial, paragraphes 132 et 152. Nous notons que les parties font aussi parfois référence au "pouvoir discrétionnaire" d'un Membre, ce qui implique qu'il s'agit d'une expression équivalente à l'expression "détermination unilatérale"; voir par exemple États-Unis, première communication écrite, paragraphe 117; Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 44 du Groupe spécial, paragraphes 140 et 150. Nous sommes d'accord mais utiliserons principalement le terme "détermination" tout au long du rapport.

7.3.2 La question d'interprétation en cause

7.25. L'article XXI du GATT de 1994 est intitulé "*Exceptions en matière de sécurité*". L'article XXI b) est ainsi libellé:

Aucune disposition du présent Accord ne sera interprétée

a) ...

b) ou comme empêchant [un Membre] de prendre toutes mesures qu'[il] estimera nécessaires à la protection des intérêts essentiels de sa sécurité:

i) se rapportant aux matières fissiles ou aux matières qui servent à leur fabrication;

ii) se rapportant au trafic d'armes, de munitions et de matériel de guerre et à tout commerce d'autres articles et matériel destinés directement ou indirectement à assurer l'approvisionnement des forces armées;

iii) appliquées en temps de guerre ou en cas de grave tension internationale; ou

c) ...

7.26. Par souci de commodité et comme le font les parties, nous appelons "texte introductif" les deux premières lignes de cette disposition (qui commencent par "ou comme empêchant" et se terminent par "intérêts essentiels de [...] sécurité") et "les sous-alinéas" la liste qui suit (qui commence par le sous-alinéa i), comprend le sous-alinéa ii) et se termine par le sous-alinéa iii)).

7.27. Les parties ne contestent pas que le membre de phrase spécifique "qu'[il] estimera" est la source du caractère fondé sur une autonomie de jugement de l'article XXI b) qui est à l'examen.⁶⁸ Ce libellé fait clairement référence à la propre appréciation et au propre jugement du Membre qui invoque la disposition, qui ne peuvent pas être remplacés par ceux d'un groupe spécial. Comme Hong Kong, Chine le dit:

Pour donner un sens au membre de phrase "qu'[il] estimera", les termes qu'il qualifie doivent être laissés à la détermination du Membre qui invoque la disposition.⁶⁹

7.28. La question n'est donc pas de savoir si l'article XXI b) prévoit une détermination unilatérale par le Membre qui invoque la disposition. Il est clair que c'est le cas. La question est plutôt de savoir ce qui est couvert par cette détermination.⁷⁰ Cela – et là encore les parties sont d'accord – dépend de ce que vise le membre de phrase "qu'[il] estimera".⁷¹

7.29. Selon les États-Unis, ce membre de phrase se rapporte à tout ce qui suit dans le texte, c'est-à-dire le texte introductif et les sous-alinéas. Les sous-alinéas sont donc, de l'avis des États-Unis, des circonstances que le Membre qui invoque la disposition "estime" être présentes et, ainsi, servent à orienter ce Membre dans l'exercice de ses droits au titre de la disposition.⁷²

⁶⁸ Hong Kong, Chine, réponses aux questions du Groupe spécial n° 44, paragraphe 132, et n° 94, paragraphe 96; États-Unis, première communication écrite, paragraphes 34 et 37.

⁶⁹ Hong Kong, Chine, deuxième communication écrite, paragraphe 154.

⁷⁰ Comme il est noté plus haut, la question de savoir si l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire est régi par certaines obligations fondées sur la bonne foi et est donc susceptible d'un certain examen par un groupe spécial, comme l'ont constaté des groupes spéciaux antérieurs (voir les rapports des Groupes spéciaux *Russie – Trafic en transit*, paragraphe 7.132, et *Arabie Saoudite – DPI*, paragraphes 7.242, 7.250 à 7.252, et 7.283), est une question distincte, que nous n'examinons pas à ce stade de notre analyse; voir plus haut les paragraphes 7.23 et 7.24.

⁷¹ États-Unis, réponse à la question n° 94 du Groupe spécial, paragraphe 87; Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 94 du Groupe spécial, paragraphe 96.

⁷² États-Unis, première communication écrite, paragraphe 46; réponse à la question n° 46 du Groupe spécial, paragraphe 205.

7.30. Pour Hong Kong, Chine, le membre de phrase "qu'[il] estimera" ne s'étend pas aux sous-alinéas. Par conséquent, elle estime que l'existence de mesures des types décrits dans les sous-alinéas n'est pas fondée sur une autonomie de jugement mais doit plutôt être décidée par un groupe spécial sur la base d'un examen objectif.⁷³ Les tierces parties qui ont formulé des observations sur l'article XXI b) partagent le point de vue de Hong Kong, Chine, qui conduit au même résultat en matière d'interprétation que celui auquel est parvenu le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*.⁷⁴

7.31. La question d'interprétation que nous devons donc résoudre est celle de savoir si le membre de phrase "qu'[il] estimera" figurant dans le texte introductif de l'article XXI b) s'étend aux sous-alinéas qui suivent ce texte introductif. Dans l'affirmative, c'est la détermination unilatérale du Membre qui invoque la disposition qui régit l'application des sous-alinéas et un groupe spécial ne peut pas remplacer cette détermination par la sienne. Dans la négative, l'application des sous-alinéas est susceptible d'examen par un groupe spécial et l'article XXI b) n'est pas fondé sur une autonomie de jugement dans son intégralité, mais seulement en partie.

7.32. Comme le prescrit l'article 3:2 du Mémoire d'accord, nous devons résoudre cette question d'interprétation conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public. Ces dernières sont codifiées aux articles 31, 32 et 33 de la Convention de Vienne sur le droit des traités (Convention de Vienne). En particulier, selon l'article 31.1 de la Convention de Vienne:

Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.

7.33. Nous examinerons donc la question d'interprétation en cause en suivant les étapes énoncées à l'article 31.1 de la Convention de Vienne. Ce faisant, nous garderons aussi à l'esprit l'analyse interprétative effectuée par le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*.⁷⁵ Les constatations de ce Groupe spécial jouent un rôle central dans les communications des parties dans la mesure où Hong Kong, Chine et les tierces parties fondent leur position sur elles et où les États-Unis ont amplement fait valoir que ces constatations, et leur invocation, étaient erronées. Toutefois, nous notons également que ce Groupe spécial était confronté à des questions juridiques et factuelles différentes ainsi qu'à des arguments différents.

7.3.3 Sens ordinaire

7.3.3.1 Introduction

7.34. Nous commençons par le sens ordinaire du texte de l'article XXI b). Comme il est noté plus haut, la question en l'espèce est de savoir si le membre de phrase "qu'[il] estimera" s'étend aux sous-alinéas de l'article XXI b). Nous notons qu'il ne s'agit pas de déterminer le sens ordinaire de ces mots en tant que tels, que les États-Unis, et cela n'est pas contesté par Hong Kong, Chine, définissent ainsi: "[r]egard in a certain light or aspect; look upon as" ou "think or take to be" ("considérer sous un certain éclairage ou aspect; regarder comme" ou "tenir ou prendre pour").⁷⁶ Ce qui est en cause, c'est plutôt la structure grammaticale de la phrase où se trouvent ces mots. Ni

⁷³ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 44 du Groupe spécial, paragraphes 135 et 138.

⁷⁴ Brésil, communication en tant que tierce partie, paragraphes 4 et 17. Canada, communication en tant que tierce partie, paragraphes 23 et 24. Chine, communication en tant que tierce partie, paragraphes 15 et 16; déclaration en tant que tierce partie, paragraphe 5. Union européenne, communication en tant que tierce partie, paragraphes 23 à 26. Norvège, déclaration en tant que tierce partie, paragraphes 6 à 14. Russie, déclaration en tant que tierce partie, paragraphes 2, et 6 à 17. Singapour, déclaration en tant que tierce partie, paragraphes 15 à 17. Suisse, communication en tant que tierce partie, paragraphes 3, 6, et 8 à 35. Ukraine, communication en tant que tierce partie, paragraphes 6 à 8.

⁷⁵ Rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphes 7.59 à 7.104.

⁷⁶ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 37 (faisant référence à *The New Shorter Oxford English Dictionary*, 4th edn, L. Brown (ed.) (Clarendon Press, 1993), page 485 (pièce USA-11)). Les États-Unis signalent également que l'utilisation du subjonctif en espagnol ("estime"), et du futur en français ("estimera"), reflète les convictions du Membre de l'OMC plutôt qu'une affirmation d'un fait objectif qui pourrait faire l'objet d'un débat (États-Unis, première communication écrite, paragraphe 38). Nous ne considérons pas que Hong Kong, Chine conteste cette déclaration (et ne voyons pas de raison de le faire nous-mêmes), car celle-ci confirme simplement et clarifie le caractère fondé sur une autonomie de jugement du membre de phrase "qu'[il] estimera" mais n'indique pas si ce libellé s'étend aux sous-alinéas.

les parties ni les tierces parties ne contestent que la structure grammaticale d'une phrase fait partie du sens ordinaire des termes conventionnels pertinents.⁷⁷

7.35. Dans les sections ci-après, nous a) examinerons la structure grammaticale de la phrase dans la version anglaise de la disposition et b) comparerons nos constatations aux deux autres versions faisant foi de la disposition (c'est-à-dire le français et l'espagnol), avant c) de tirer des conclusions de notre analyse du sens ordinaire.

7.3.3.2 Structure grammaticale

7.3.3.2.1 Arguments des parties et des tierces parties

7.36. Les États-Unis font valoir que l'article XXI b) consiste en une proposition relative unique qui suit le terme "mesures", commençant par le membre de phrase "qu'[il] estimera" et s'étendant à chaque sous-alinéa. Ainsi, pour eux, le membre de phrase "qu'[il] estimera" s'étend à l'ensemble de la disposition et tous les éléments du texte sont laissés à la détermination du Membre qui l'invoque. Les trois sous-alinéas décrivent donc les circonstances que le Membre "estimera" présentes.⁷⁸

7.37. En ce qui concerne le terme du texte introductif qui est modifié par les sous-alinéas, les États-Unis affirment que la lecture la plus naturelle du texte anglais est celle selon laquelle les sous-alinéas i) et ii) modifient le terme "interests" ("intérêts").⁷⁹ Cela tient au fait que ces sous-alinéas commencent tous deux par l'expression "relating to" ("se rapportant au(x)") et suivent directement le terme "interests" ("intérêts") dans la version anglaise du texte introductif. À cet égard, les États-Unis se réfèrent à une règle de la grammaire anglaise selon laquelle un groupe participial qui fonctionne comme un adjectif suit en principe le mot qu'il modifie ou est sinon placé aussi près que possible de ce mot.⁸⁰

7.38. S'agissant du sous-alinéa iii), les États-Unis partagent l'avis de Hong Kong, Chine et des tierces parties selon lequel, dans le texte anglais, cette disposition modifie le terme "action" ("mesures") du texte introductif plutôt que l'expression "essential security interests" ("intérêts essentiels de [...] sécurité"). Cela tient au fait que des "interests" ("intérêts") ne peuvent pas être "taken" ("appliqués").⁸¹ Les États-Unis décrivent le sous-alinéa iii) comme étant une "limitation temporelle liée aux mesures appliquées" et signalent que, "[d]ans ce cas, les rédacteurs se sont écartés de l'usage anglais habituel en plaçant le modificateur à côté de l'expression "intérêts essentiels de sa sécurité" par opposition au terme "mesures".⁸² En réponse aux arguments selon lesquels tous les sous-alinéas doivent donc modifier le terme "mesures", les États-Unis font valoir que la grammaire anglaise permet que les sous-alinéas d'une liste modifient différents termes d'un texte introductif car les sous-alinéas ne sont pas reliés par une conjonction pour indiquer l'existence de situations qui se cumulent ou qui s'excluent.⁸³

7.39. Selon Hong Kong, Chine, les sous-alinéas ne sont pas visés par la proposition relative commençant par le membre de phrase "qu'[il] estimera" mais renvoient plutôt, directement, au terme "mesures".⁸⁴ Les sous-alinéas forment donc un "groupe nominal" que Hong Kong, Chine décrit

⁷⁷ La construction grammaticale d'une disposition donnée a aussi joué un rôle dans des affaires antérieures soumises au règlement des différends; voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux V (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 89; et les rapports des Groupes spéciaux *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 7.218; *Australie – Emballage neutre du tabac*, paragraphe 7.1892; et *Chine – Pièces automobiles*, paragraphes 7.163 et 7.164.

⁷⁸ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 34 à 46; réponses aux questions du Groupe spécial n° 46, paragraphes 205 et 210, n° 48, paragraphe 225, et n° 63, paragraphes 258 et 266; et deuxième communication écrite, paragraphe 18.

⁷⁹ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 43.

⁸⁰ États-Unis, réponse à la question n° 63 du Groupe spécial, paragraphe 262 (citant Merriam Webster's Guide to Punctuation and Style, page 232 (1st edn 1995) (pièce USA-194) et The Harper's English Grammar, pages 186 et 187 (Harper & Row, 1966) (pièce USA-195)).

⁸¹ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 45.

⁸² États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphe 26.

⁸³ États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphes 24 à 26.

⁸⁴ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 44 du Groupe spécial, paragraphes 135 à 138.

comme commençant généralement par un nom (ici "mesures") suivi de mots additionnels qui modifient le nom.⁸⁵

7.40. Hong Kong, Chine note aussi que le terme "mesures" est placé avant le membre de phrase "qu'[il] estimera". Elle estime donc que l'identification du type ou des types de mesures incompatibles avec le GATT vient avant la clause relative qui permet au Membre invoquant la disposition de déterminer si ces mesures sont nécessaires à la protection des intérêts essentiels de sa sécurité. En conséquence, elle soutient que l'existence de mesures des types décrits dans les alinéas énumérés n'est pas fondée sur une autonomie de jugement et doit plutôt être décidée par un groupe spécial sur la base d'un examen objectif.⁸⁶

7.41. Parmi les tierces parties, la Norvège, la Russie et la Suisse formulent des observations spécifiques sur la structure grammaticale de la phrase. Toutes trois sont d'avis que les sous-alinéas se rapportent au terme "mesures" et ne sont donc pas visés par le membre de phrase "qu'[il] estimera".⁸⁷ La Suisse décrit les sous-alinéas comme étant des "clauses participiales coordonnées" qui se rapportent directement au nom "mesures" du texte introductif, et le modifient.⁸⁸ À son avis, l'article XXI b) représente donc un cas de "double modification" du nom "mesures", à savoir par la proposition relative du texte introductif, d'une part, et par la construction coordonnée des sous-alinéas, d'autre part.⁸⁹

7.3.3.2.2 Évaluation par le Groupe spécial

7.42. Comme il est indiqué plus haut, la question d'interprétation que nous devons résoudre est celle de savoir si le membre de phrase "qu'[il] estimera" figurant dans le texte introductif de l'article XXI b) s'étend aux sous-alinéas qui suivent le texte introductif. Les parties et certaines tierces parties conviennent que ce membre de phrase commence une proposition relative qui qualifie le nom "mesures". Pour les États-Unis, cette proposition relative se termine à la fin de chaque sous-alinéa. Pour Hong Kong, Chine et les tierces parties qui ont donné un avis sur ce point, elle se termine dans le texte introductif et ce qui suit dans les sous-alinéas est un élément distinct qui qualifie indépendamment le nom "mesures".

7.43. Il peut être utile d'illustrer la différence entre les positions des parties.

7.44. Le point de vue des États-Unis concernant la structure de l'article XXI b) peut être illustré comme suit:

mesures	qu'[il] estimera nécessaires à la protection des intérêts essentiels de sa sécurité i) se rapportant aux matières fissiles ou aux matières qui servent à leur fabrication; ii) se rapportant au trafic d'armes, de munitions et de matériel de guerre et à tout commerce d'autres articles et matériel destinés directement ou indirectement à assurer l'approvisionnement des forces armées; iii) appliquées en temps de guerre ou en cas de grave tension internationale;
---------	---

⁸⁵ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 44 du Groupe spécial, paragraphe 145.

⁸⁶ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 44 du Groupe spécial, paragraphe 138.

⁸⁷ Norvège, déclaration en tant que tierce partie, paragraphes 10 à 12; Russie, déclaration en tant que tierce partie, paragraphe 14; et Suisse, communication en tant que tierce partie, paragraphes 10 à 13.

⁸⁸ Suisse, communication en tant que tierce partie, paragraphe 12.

⁸⁹ Suisse, communication en tant que tierce partie, paragraphe 13.

7.45. La position de Hong Kong, Chine et des tierces parties peut être illustrée comme suit:

mesures	qu'[il] estimera nécessaires à la protection des intérêts essentiels de sa sécurité
	i) se rapportant aux matières fissiles ou aux matières qui servent à leur fabrication; ii) se rapportant au trafic d'armes, de munitions et de matériel de guerre et à tout commerce d'autres articles et matériel destinés directement ou indirectement à assurer l'approvisionnement des forces armées; iii) appliquées en temps de guerre ou en cas de grave tension internationale;

7.46. Comme il ressort clairement des illustrations ci-dessus, il s'agit de deux structures très différentes. Dans la structure proposée par les États-Unis, le membre de phrase "qu'[il] estimera" appartient au *même* élément structurel, c'est-à-dire à la même proposition relative que les sous-alinéas, mais pas dans la structure proposée par Hong Kong, Chine et les tierces parties. Au contraire, les sous-alinéas forment leur propre élément structurel, qui est distinct de la proposition relative et se rapporte directement au terme "mesures".

7.47. Nous passons donc à l'examen de ces différentes structures d'un point de vue grammatical pour établir si la proposition relative figurant dans le texte introductif se termine là ou se prolonge dans les sous-alinéas, de telle sorte que le texte introductif et les sous-alinéas constituent ensemble une proposition relative unique.

7.3.3.2.2.1 Question de savoir si le texte introductif conjointement avec chaque sous-alinéa constitue une proposition relative unique

7.48. Commenant par la lecture faite par les États-Unis, nous observons tout d'abord qu'il semble plus exact de parler de *trois* propositions relatives uniques plutôt que d'une seule. Cela tient au fait que, selon la lecture faite par les États-Unis, ainsi qu'il est indiqué plus haut dans la première illustration, la proposition relative commençant par le membre de phrase "qu'[il] estimera" s'étend à chacun des trois sous-alinéas indépendamment, de la manière suivante:

- a. qu'[il] estimera nécessaires à la protection des intérêts essentiels de sa sécurité "se rapportant aux matières fissiles ou aux matières qui servent à leur fabrication";
- b. qu'[il] estimera nécessaires à la protection des intérêts essentiels de sa sécurité "se rapportant au trafic d'armes, de munitions et de matériel de guerre et à tout commerce d'autres articles et matériel destinés directement ou indirectement à assurer l'approvisionnement des forces armées"; et
- c. qu'[il] estimera nécessaires aux intérêts essentiels de sa sécurité "appliquées en temps de guerre ou en cas de grave tension internationale".

7.49. Lisant les trois propositions individuellement, l'expression "se rapportant" figurant aux sous-alinéas i) et ii), qui est le participe présent du verbe "se rapporter", pourrait être lue comme qualifiant le nom "intérêts". Lorsqu'elle est lue ainsi, la proposition relative du texte introductif commençant par le membre de phrase "qu'[il] estimera" pourrait être lue comme se prolongeant dans les deux sous-alinéas i) et ii).

7.50. En revanche, comme les États-Unis eux-mêmes l'indiquent au sujet du texte anglais, le terme "taken" ("appliquées"), qui est le participe passé du verbe "to take" ("appliquer"), doit se rapporter au terme "action" ("mesures") car on ne peut pas appliquer des "interests" ("intérêts").⁹⁰ Par conséquent, il nous semble clair qu'il n'y a pas de prolongement de la proposition relative du texte

⁹⁰ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 45; réponse à la question n° 63 du Groupe spécial, paragraphe 264.

introductif dans le sous-alinéa iii) et que le terme "taken" ("appliquées") ne se rapporte à aucune partie de cette proposition. En effet, selon l'approche interprétative des États-Unis, la proposition c) ci-dessus n'a de sens que si le terme "taken" est purement et simplement supprimé.⁹¹ Ainsi, bien que la notion de "proposition relative unique" fonctionne pour les deux premiers sous-alinéas, elle ne fonctionne pas pour le troisième. Cela jette un certain doute sur la notion proposée pour la disposition dans son ensemble.

7.51. Passant à la lecture faite de la structure par Hong Kong, Chine et les tierces parties, dans le texte anglais la proposition relative qualifiant le terme "action" ("mesures") commence par le membre de phrase "which it considers" ("qu'[il] estimera") et se termine à la fin du texte introductif ("essential security interests") ("intérêts essentiels de [...] sécurité"). La proposition est complète en ce sens qu'elle a un sujet (it), un verbe (considers) et un complément (necessary for the protection of its essential security interests).

7.52. En ce qui concerne cette lecture, les États-Unis font valoir qu'il n'y a pas de libellé additionnel après les termes "essential security interests" dans le texte introductif qui indique que la proposition relative se termine et qu'un nouvel élément structurel commence. Pour les États-Unis, c'est la preuve que la proposition relative se prolonge dans les sous-alinéas.⁹²

7.53. Nous ne sommes pas convaincus qu'un libellé additionnel soit nécessaire pour indiquer que la proposition relative se termine et que quelque chose de nouveau commence. Visuellement, il y a une rupture dans la mesure où le texte introductif est distinct des sous-alinéas, qui sont disposés dans une liste énumérée sous le texte introductif. La liste est donc quelque chose de différent et le lecteur doit la relier au texte introductif, quelle que soit la lecture adoptée. Selon cette lecture, le lien se fait avec le terme "action" ("mesures") alors que, selon la lecture faite par les États-Unis, le lien se fait avec la proposition relative. Un libellé additionnel aurait éventuellement pu indiquer clairement lequel de ces deux liens était voulu.⁹³ Toutefois, aux fins de notre interprétation, ce qui importe c'est de savoir si le sens préconisé par Hong Kong, Chine et les tierces parties *dépend* d'un libellé additionnel, de telle sorte qu'il ne peut pas être déterminé à partir du texte sans ce libellé. À notre avis, même s'il avait été possible d'être plus clair, la structure existante de l'article XXI b) est suffisamment claire pour signaler une rupture entre le texte introductif et les sous-alinéas.

7.54. En conséquence, nous passons maintenant aux sous-alinéas et examinons si, comme le font valoir Hong Kong, Chine et les tierces parties, ces sous-alinéas se rapportent au terme "action" ("mesures") plutôt qu'à la proposition relative du texte introductif. Comme il est noté plus haut, cela n'est pas contesté en ce qui concerne le terme "taken" ("appliquées") figurant au sous-alinéa iii). Toutes les parties, y compris les États-Unis, conviennent que ce terme qualifie le nom "action". Pour ce qui est du terme "relating" ("se rapportant") qui figure aux sous-alinéas i) et ii), il s'agit, ainsi qu'il est noté plus haut, d'un participe présent du verbe "to relate" ("se rapporter") employé adjectivement. De ce fait, l'expression pourrait s'accorder à la fois au terme "action" et au terme "interests" ("intérêts") dans l'expression "essential security interests" ("intérêts essentiels de [...] sécurité").

7.55. Les États-Unis optent pour la seconde option car l'expression "se rapportant" suit immédiatement le nom "interests" ("intérêts"). À l'appui de ce point de vue, les États-Unis se réfèrent à une règle de la grammaire anglaise selon laquelle un groupe participial qui fonctionne

⁹¹ Voir aussi la propre paraphrase de la phrase c) faite par les États-Unis dans leur réponse à la question n° 46 du Groupe spécial, au paragraphe 210 ("lorsqu'un Membre prendra des mesures qu'il estimera nécessaires aux intérêts essentiels de sa sécurité en temps de guerre ou en cas de grave tension internationale").

⁹² États-Unis, réponse à la question n° 63 du Groupe spécial, paragraphe 260; deuxième communication écrite, paragraphe 27; observations sur la réponse de Hong Kong, Chine à la question n° 99 du Groupe spécial, paragraphe 73. Les États-Unis estiment que, dans leur interprétation, Hong Kong, Chine et certaines tierces parties donnent une lecture de l'article XXI b) qui inclut la proposition "et qui se rapportent au(x)" devant les sous-alinéas i) et ii), et la proposition "qui sont appliquées en temps de" devant le sous-alinéa iii).

⁹³ Comme il est dit dans la note de bas de page 92, les États-Unis examinent la formulation "et qui se rapportent au(x) et" pour les sous-alinéas i) et ii), et la formulation "qui sont appliquées en temps de" pour le sous-alinéa iii). Nous notons que cela transformerait les sous-alinéas en propositions relatives additionnelles qui seraient reliées à la proposition relative du texte introductif par le connecteur "et". Une alternative à ce libellé additionnel proposée par les rédacteurs de la Charte de l'OIC en 1948 est examinée plus loin.

comme un adjectif suit en principe le mot qu'il modifie ou est sinon placé aussi près que possible de ce mot.⁹⁴

7.56. Nous notons que la règle n'est pas absolue ("en principe"), ce qui signifie que l'on peut s'en écarter sans que cela constitue une erreur grammaticale. De fait, comme les États-Unis l'observent et l'acceptent eux-mêmes, les rédacteurs de l'article XXI b) ont choisi de s'écarter de cette règle pour le sous-alinéa iii) car le terme "taken" ("appliquées") qui y figure se rapporte incontestablement au terme "action" ("mesures") du texte introductif.⁹⁵ Il est donc concevable que les rédacteurs aient également choisi de s'en écarter pour les sous-alinéas i) et ii).

7.57. En résumé, sur la question de savoir si le texte introductif conjointement avec chaque sous-alinéa qui le termine constitue une proposition relative unique, nous ne sommes pas convaincus par la notion de "proposition relative unique" défendue par les États-Unis car elle ne fonctionne pas pour le troisième sous-alinéa. En revanche, nous estimons que la lecture selon laquelle la proposition relative se termine dans le texte introductif est à la fois sensée d'un point de vue grammatical et compatible avec la disposition qui sépare, structurellement et visuellement, le texte introductif des sous-alinéas.

7.58. Selon cette dernière lecture (privilégiée par Hong Kong, Chine et les tierces parties qui se sont exprimées sur cet aspect), l'analyse structurelle s'arrête ici car il serait clair que le membre de phrase "which it considers" ("qu'[il] estimera") n'appartient pas au même élément structurel que les sous-alinéas et qu'il ne peut donc pas s'étendre à eux. En revanche, selon la première lecture (privilégiée par les États-Unis), si elle devait être acceptée, l'existence d'une proposition relative unique n'est pas suffisante pour relier le membre de phrase "which it considers" aux sous-alinéas. La question de savoir si c'est le cas dépend de ce à quoi ce membre de phrase se rapporte dans le texte de la proposition relative unique supposée.⁹⁶

7.59. Nous passons donc à l'examen de cette question.

7.3.3.2.2 Question de savoir à quoi se rapporte le membre de phrase "which it considers" ("qu'[il] estimera")

7.60. Le verbe "consider" ("estimer") est utilisé de manière transitive, c'est-à-dire qu'il lui faut un objet direct.⁹⁷ Le terme qui suit immédiatement le verbe "considers" est l'adjectif "necessary" ("nécessaires"). Ces deux termes ("considers necessary") ("estimera nécessaires") vont donc ensemble. Cela n'est pas contesté et les deux parties conviennent que ce que le Membre qui invoque la disposition estimera "nécessaire[]" fait l'objet d'une détermination unilatérale.⁹⁸

7.61. Toutefois, cela ne signifie pas que les sous-alinéas sont également visés par cette utilisation spécifique du terme "considers", c'est-à-dire en combinaison avec le terme "necessary". En fait, les sous-alinéas ne concernent pas les mesures que le Membre estimera nécessaires mais la question

⁹⁴ États-Unis, réponse à la question n° 63 du Groupe spécial, paragraphe 262 (citant Merriam Webster's Guide to Punctuation and Style, page 232 (1st edn 1995) (pièce USA-194) et The Harper's English Grammar, pages 186 et 187 (Harper & Row, 1966) (pièce USA-195)).

⁹⁵ États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphe 26.

⁹⁶ Les États-Unis conviennent que la question de savoir si l'article XXI b) est fondé sur une autonomie de jugement en totalité ou en partie dépend de ce à quoi se rapportent les termes "which it considers" dans le texte de la disposition; voir États-Unis, réponse à la question n° 94 du Groupe spécial, paragraphe 87. De l'avis des États-Unis, la proposition "which it considers" "précise" tous les éléments de la proposition relative, y compris le sous-alinéa qui la termine; voir aussi les paragraphes 7.29 et 7.36.

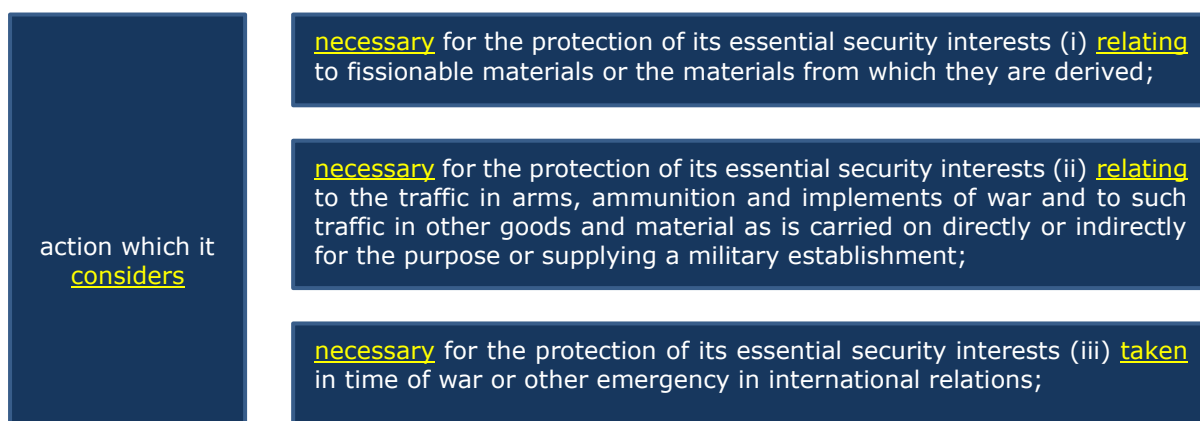
⁹⁷ Voir Merriam Webster Dictionary online, définition du terme "transitive" <https://www.merriam-webster.com/dictionary/transitive> (consulté le 29 septembre 2022). Voir aussi États-Unis, réponse à la question n° 97 du Groupe spécial, paragraphe 106, note de bas de page 71 (dans laquelle les États-Unis observent que le "verbe "consider" ("estimer") en anglais est un verbe transitif complexe qui peut prendre soit un prédicat soit une proposition infinitive" (faisant référence à The Cambridge Grammar of the English Language, R. Huddleston et G. Pullum, eds. (Cambridge University Press 2002) (pièce USA-224)).

⁹⁸ Le terme "necessary" est à son tour immédiatement suivi de la préposition "for" ("à") qui crée un lien avec ce qui suit, à savoir le terme "protection" ("protection"); le terme "protection", pour sa part, est lié par le terme "of" ("des") aux termes "its essential security interests" ("intérêts essentiels de sa sécurité"). À ce stade de notre analyse, nous ne répondons pas à la question de savoir ce que ces liens impliquent pour le caractère fondé sur une autonomie de jugement du texte introductif. Il s'agit d'une question d'interprétation supplémentaire qui devient pertinente si nous effectuons un examen au titre de l'article XXI b), et quand nous l'effectuerons.

de savoir si ces mesures ont trait à des circonstances spécifiques. Du point de vue des États-Unis, il est réservé au Membre qui invoque la disposition *d'estimer* que c'est le cas:

[L]'invocation de l'article XXI b) indiquerait qu'un Membre estime que deux éléments existent en ce qui concerne ses mesures. Premièrement, il s'agit de mesures "qu'[il] estimera nécessaires à la protection des intérêts essentiels de sa sécurité". Deuxièmement, il s'agit de mesures dont "[...]il estimera" qu'elles se rapportent aux questions visées aux sous-alinéas i) ou ii), ou qu'elles "[sont] appliquées en temps de guerre ou en cas de grave tension internationale", comme cela est énoncé au sous-alinéa iii).⁹⁹

7.62. À notre avis, la question est donc de savoir si le membre de phrase "which it considers" ("qu'[il] estimera") sert effectivement deux fois: dans le texte introductif et dans les sous-alinéas.¹⁰⁰ Cela pourrait être illustré de la façon suivante:



7.63. En examinant cette structure, nous observons tout d'abord qu'elle n'inclut pas le mot "and" ("et") pour relier la première partie de la proposition relative unique supposée contenant le terme "considers" ("estimera") (utilisé avec "necessary") ("nécessaires") à la seconde partie, dans laquelle il est allégué que le même verbe (utilisé avec "relating to" ou "taken") ("se rapportant au(x)" ou "appliquées") sert de nouveau. Le terme "and" pourrait servir de "connecteur" ("coordinator" en anglais).¹⁰¹ Les États-Unis estiment qu'en anglais, un connecteur peut être implicite entre des unités grammaticales de statut équivalent.¹⁰² Il affirment en outre que l'insertion d'un connecteur modifierait sans doute le sens de la clause. Comme ils l'expliquent, réviser la phrase avec un connecteur suggérerait que le libellé des sous-alinéas ne fait pas partie de la proposition relative figurant dans le texte introductif.¹⁰³ Ils signalent en outre que le fait de placer le mot "or" à la fin du texte introductif signifierait que les sous-alinéas i) et ii) modifieraient le terme "action" ("mesures"), et non le terme "interests" ("intérêts"), contrairement à leur lecture.¹⁰⁴

7.64. À notre avis, les États-Unis ont raison de signaler que l'utilisation du mot "and", en elle-même et à elle seule, ne conduirait pas à une lecture en vertu de laquelle deux utilisations supposées du verbe "consider" seraient liées. Au contraire, elle renverrait au terme "action" et serait donc contraire à la lecture selon laquelle deux des sous-alinéas ne renvoient pas à ce terme. Par conséquent, non seulement n'y a-t-il pas ici de connecteur pour relier les deux utilisations supposées du verbe

⁹⁹ États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphe 48; réponse à la question n° 96 du Groupe spécial, paragraphe 100.

¹⁰⁰ Hong Kong, Chine indique qu'il s'agit d'une "double fonction"; voir Hong Kong, Chine, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 94 du Groupe spécial, paragraphe 61.

¹⁰¹ Un "coordinator" désigne "a coordinating conjunction" (une conjonction de coordination), voir Oxford English Dictionary online, définition de "co-ordinator": <https://www.oed.com/view/Entry/41068?redirectedFrom=coordinator#eid> (consulté le 29 septembre 2022).

¹⁰² États-Unis, réponse à la question n° 96 du Groupe spécial, paragraphe 101, note de bas de page 68 (faisant référence à The Oxford English Grammar, Oxford University Press, S. Greenbaum ed. (1996) (pièce USA-223)). Nous notons que dans l'exemple donné dans la pièce, les unités grammaticales sont séparées par une virgule.

¹⁰³ États-Unis, réponse à la question n° 96 du Groupe spécial, paragraphe 102.

¹⁰⁴ États-Unis, réponse à la question n° 96 du Groupe spécial, paragraphe 103.

"consider", mais aussi, le fait de donner une lecture du texte qui inclut ce libellé additionnel ne conduirait pas au sens voulu par les États-Unis.

7.65. La deuxième observation est que le terme "considers" devrait s'accorder avec les termes qui commencent les sous-alinéas respectifs. Dans les sous-alinéas i) et ii), il s'agit du terme "relating" ("se rapportant"). Pour se lire correctement, le membre de phrase "which it considers relating" dans la version anglaise ("qu'[il] estimera se rapportant") nécessiterait sans doute l'insertion des mots "to be" dans la version anglaise ("... considers *to be* relating") ("... estimera *qu'elles* se rapportent"). Fait plus important, cependant, ce n'est pas une interprétation que permet la lecture que font les États-Unis de la clause. Selon cette lecture, en effet, ces termes ne sont pas censés aller ensemble. Au contraire, comme les États-Unis l'expliquent, le terme "relating" modifie le membre de phrase "essential security interests" ("intérêts essentiels de [...] sécurité") et est donc directement lié à ce membre de phrase.¹⁰⁵ Il n'est donc pas possible de relier les termes "considers" et "relating" selon cette lecture.

7.66. Passant au sous-alinéa iii), le membre de phrase "which it considers taken" ("qu'[il] estimera appliquées") dans la version anglaise est peut-être moins problématique que le membre de phrase "considers relating" ("estimera se rapportant") bien que, là encore, l'emploi des mots "to be" semblerait plus naturel ("considers *to be* taken") ("estimera *qu'elles sont* appliquées").¹⁰⁶ Néanmoins, même en acceptant l'argument des États-Unis selon lequel les mots "to be" peuvent être implicites ici¹⁰⁷, il est également problématique de relier le terme "taken" ("appliquées") au terme "considers" ("estimera") ("considers taken") ("estimera appliquées") plutôt qu'au terme "action" ("mesures") ("action taken") ("mesures appliquées") directement. Les parties et les tierces parties, y compris les États-Unis, conviennent que le terme "taken" se rapporte au terme "action". Toutefois, il y a désaccord sur le point de savoir s'il le fait via le terme "considers" ou directement. Comme il est indiqué plus haut, c'est uniquement dans le premier cas ("considers taken") qu'il appartient au Membre de déterminer si les mesures sont appliquées en temps de guerre ou en cas de grave tension internationale. Par conséquent, pour qu'il soit clair que le terme "taken" se rapporte au terme "considers" ("considers taken") et pas seulement au terme "action" ("action taken"), les mots "and to be" dans la version anglaise sembleraient nécessaires. Un libellé additionnel serait donc nécessaire pour relier le terme "consider" au terme "taken".

7.67. Compte tenu de ce qui précède, nous considérons qu'aucune tentative de lire la proposition relative unique supposée de telle sorte que le verbe "consider" ("estimer") soit utilisé à la fois pour le terme "necessary" ("nécessaires") dans le texte introductif et pour les sous-alinéas respectifs ne peut être admise comme reflétant un sens ordinaire correct des termes en cause. Cette lecture exigerait un libellé additionnel qui ne figure pas dans le texte. De plus, on ne peut pas effectuer cette lecture sans contredire la propre lecture que font les États-Unis de la construction des sous-alinéas i) et ii) comme se rapportant directement aux intérêts essentiels de sécurité.

7.68. Ainsi, il semblerait que même si l'article XXI b) est lu comme contenant une proposition relative unique qui commence par le membre de phrase "which it considers" ("qu'[il] estimera") et se termine à la fin de chacun des trois sous-alinéas, cette lecture ne conduit pas au résultat que les États-Unis font valoir: elle ne permet pas d'étendre le membre de phrase "which it considers" à ce qui figure dans les sous-alinéas.

¹⁰⁵ Voir plus haut le paragraphe 7.37. On peut faire valoir qu'il existe néanmoins un certain lien avec le terme "considers" en ce sens que le terme "relating" est lié au membre de phrase "essential security interests", qui est lié aux termes "protection of", qui sont eux-mêmes liés aux termes "necessary for". Toutefois, ce lien (quelque peu indirect) concerne la *première* utilisation du verbe "consider" (à savoir "consider necessary") – ou, comme les États-Unis le diraient, le "premier élément" à prendre en considération. Comme il est noté plus haut, cette première utilisation fait de la *nécessité* des mesures l'objet d'une détermination unilatérale mais pas la question de savoir si ces mesures se rapportent aux matières fissiles ou au trafic d'armes; voir plus haut le paragraphe 7.61.

¹⁰⁶ Nous notons que c'est aussi ce que font les États-Unis lorsqu'ils soutiennent que "it is the Member that considers the action *to be* "taken in time of war or other international emergencies"" ("c'est le Membre qui estimera que les mesures *sont* "appliquées en temps de guerre ou en cas de grave tension internationale""; voir États-Unis, réponse à la question n° 96 du Groupe spécial, paragraphe 97. (pas de mise en relief dans l'original)

¹⁰⁷ États-Unis, réponse à la question n° 97 du Groupe spécial, paragraphe 106, note de bas de page 71 (faisant référence à The Cambridge Grammar of the English Language, R. Huddleston et G. Pullum, eds. (Cambridge University Press 2002) (pièce USA-224)).

7.69. Par conséquent, nous concluons à titre préliminaire que nous ne voyons dans le texte aucune base qui étaye une lecture selon laquelle il existe une proposition relative unique et le membre de phrase "which it considers" régit les sous-alinéas ainsi que le texte introductif. En revanche, la lecture selon laquelle la proposition relative se termine dans le texte introductif et les sous-alinéas se rapportent directement au terme "action" ("mesures") est grammaticalement correcte. Conformément à cette dernière lecture, le terme "action" est donc doublement qualifié, à savoir par la proposition relative contenant le membre de phrase "which it considers", d'une part, et par les sous-alinéas, d'autre part.

7.3.3.3 Comparaison des trois versions faisant foi

7.70. Jusqu'ici, notre analyse a été axée sur la version anglaise de la disposition. Les parties ont également présenté des arguments sur la structure du texte dans les deux autres langues, qui font également foi, c'est-à-dire les versions française et espagnole.¹⁰⁸ Comme il est noté plus haut, ni les parties ni les tierces parties ne contestent que la structure grammaticale d'une phrase fait partie du sens ordinaire des termes conventionnels pertinents. Par conséquent, nous passons maintenant à l'examen de la structure grammaticale de ces versions au regard des deux lectures proposées, que nous avons examinées plus haut.

7.71. Pour plus de commodité, nous présentons l'article XXI b) dans les trois langues, l'une à côté de l'autre, dans le tableau suivant:

Article XXI: Security Exceptions	Article XXI: Excepciones concernant la sécurité	Artículo XXI: Excepciones relativas a la seguridad
<i>Nothing in this Agreement shall be construed</i>	<i>Aucune disposition du présent Accord ne sera interprétée</i>	<i>No deberá interpretarse ninguna disposición del presente Acuerdo en el sentido de que</i>
[...]	[...]	[...]
<i>(b) to prevent any Member from taking any action which it considers necessary for the protection of its essential security interests</i>	<i>b) ou comme empêchant un Membre de prendre toutes mesures qu'[il] estimera nécessaires à la protection des intérêts essentiels de sa sécurité:</i>	<i>b) impida a un Miembro la adopción de todas las medidas que estime necesarias para la protección de los intereses esenciales de su seguridad, relativas:</i>
<i>(i) relating to fissionable materials or the materials from which they are derived;</i>	<i>i) se rapportant aux matières fissiles ou aux matières qui servent à leur fabrication;</i>	<i>i) a las materias fisionables o a aquellas que sirvan para su fabricación;</i>

¹⁰⁸ Nous notons que l'article 33.1 de la Convention de Vienne dispose ce qui suit:
Lorsqu'un traité a été authentifié en deux ou plusieurs langues, son texte fait foi dans chacune de ces langues, à moins que le traité ne dispose ou que les parties ne conviennent qu'en cas de divergence un texte déterminé l'emportera.
Conformément à l'alinéa 2 c) i) du GATT de 1994, le texte du GATT de 1994 fera foi en français, anglais et espagnol.

(ii) relating to the traffic in arms, ammunition and implements of war and to such traffic in other goods and materials as is carried on directly or indirectly for the purpose of supplying a military establishment;

ii) se rapportant au trafic d'armes, de munitions et de matériel de guerre et à tout commerce d'autres articles et matériel destinés directement ou indirectement à assurer l'approvisionnement des forces armées;

ii) al tráfico de armas, municiones y material de guerra, y a todo comercio de otros artículos y material destinados directa o indirectamente a asegurar el abastecimiento de las fuerzas armadas;

(iii) taken in time of war or other emergency in international relations; or

iii) appliquées en temps de guerre ou en cas de grave tension internationale;

iii) a las aplicadas en tiempos de guerra o en caso de grave tensión internacional; o

7.3.3.3.1 Arguments des parties et des tierces parties

7.72. Les États-Unis indiquent qu'il y a des divergences entre les textes anglais et français, d'une part, et le texte espagnol, d'autre part, en ce qui concerne l'utilisation des termes "relating", "se rapportant" (français) et "relativas" (espagnol). Ils estiment que ces différences ne permettent pas de faire une lecture cohérente de la version espagnole de l'article XXI et qu'elles doivent donc être interprétées dans le contexte des versions anglaise et française pour produire la meilleure interprétation de ces textes.¹⁰⁹ Ils suggèrent en outre que certaines des différences peuvent être des erreurs de traduction car elles ne s'alignent pas sur le texte espagnol de l'article XIVbis 1) b) iii) de l'Accord général sur le commerce des services (AGCS) et de l'article 73 b) iii) de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (Accord sur les ADPIC), dont ils font valoir qu'ils sont plus compatibles avec les versions anglaise et française. Le Groupe spécial devrait donc interpréter le sens ordinaire de l'article XXI b) tel qu'il est rédigé dans ces deux accords (servant de contexte immédiat) plutôt que dans le GATT de 1994 lui-même.¹¹⁰

7.73. Pour ce qui est de l'utilisation du féminin pluriel "relativas" dans la version espagnole qui, en raison de son genre, ne peut s'accorder avec le nom au masculin pluriel "intereses", comme dans "intereses esenciales de su seguridad" ("essential security interests"; "intérêts essentiels de sa sécurité"), les États-Unis renvoient à la nécessité de concilier les différentes versions linguistiques conformément à l'article 33.4 de la Convention de Vienne. Ils considèrent que la manière la plus appropriée de concilier les différences entre les textes est d'interpréter l'article XXI b) de telle sorte que les trois sous-alinéas qui terminent les phrases relatives renvoient à l'expression "toutes mesures qu'[il] estimera".¹¹¹

7.74. Selon Hong Kong, Chine, rien ne permet aux États-Unis de supposer qu'il y a une erreur dans le texte espagnol faisant foi de l'article XXI b) du GATT de 1994.¹¹² De plus, Hong Kong, Chine estime que l'autre interprétation proposée par les États-Unis pour concilier les trois textes faisant foi n'est rendue nécessaire que par leur propre interprétation erronée, alors que son interprétation donne effet aux trois textes de manière harmonieuse.¹¹³ Elle soutient également que l'autre interprétation proposée est incompatible avec la propre interprétation des États-Unis.¹¹⁴

7.75. Parmi les tierces parties, le Canada, la Russie, la Suisse et l'Union européenne ont formulé des observations spécifiques sur les différences potentielles entre les trois versions. Comme Hong Kong, Chine, elles estiment en substance que la version espagnole étaye la lecture selon laquelle le terme "mesures" se rapporte aux trois sous-alinéas et est donc distinct de la proposition relative figurant dans le texte introductif.¹¹⁵

¹⁰⁹ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 168.

¹¹⁰ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 176 et 177.

¹¹¹ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 186.

¹¹² Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 62 du Groupe spécial, paragraphe 245.

¹¹³ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 62 du Groupe spécial, paragraphes 248 et 249.

¹¹⁴ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 62 du Groupe spécial, paragraphe 248.

¹¹⁵ Canada, réponse en tant que tierce partie à la question n° 45 du Groupe spécial, paragraphes 126 à 128; Union européenne, réponse en tant que tierce partie à la question n° 45 du Groupe spécial, paragraphes 132 à 142; Russie, réponse en tant que tierce partie à la question n° 45 du Groupe spécial, pages 11 à 13; et Suisse, réponse en tant que tierce partie à la question n° 45 du Groupe spécial, paragraphes 36 à 42.

7.3.3.3.2 Évaluation du Groupe spécial

7.76. Les arguments des parties concernent principalement la lecture faite par les États-Unis de l'article XXI b). Nous examinons donc d'abord les arguments spécifiques avancés par les États-Unis à l'appui de leur propre lecture pour voir si cela change la conclusion préliminaire que nous avons formulée plus haut selon laquelle cette lecture n'a aucune base dans le texte.

7.77. Nous rappelons que la lecture du texte anglais faite par les États-Unis qui a été analysée plus haut présentait deux problèmes: a) le sous-alinéa iii) ne peut pas être interprété comme se rapportant à une proposition relative unique commençant par le membre de phrase "which it considers" ("qu'[il] estimera") car le terme "taken" ("appliquées") renvoie incontestablement au terme "action" ("mesures") dans le texte introductif, qui se trouve en dehors de la proposition relative; et b) le terme "considers" ("estimera") se rapporte uniquement au terme "necessary" ("nécessaires")¹¹⁶ et ne peut pas être interprété comme se rapportant également aux sous-alinéas.

7.78. Gardant cela à l'esprit, nous passons d'abord à la version française. Comme les États-Unis le suggèrent, il est exact que les termes introductifs des sous-alinéas i) et ii) (se rapportant) pourraient être lus comme se rapportant aux "intérêts de sécurité essentiels", mais ces termes sont séparés par un deux-points placé à la fin du texte introductif. Cette rupture nette dans la phrase, qui n'existe pas dans la version anglaise, constitue une difficulté additionnelle pour la notion de proposition relative unique. En outre, comme dans la version anglaise, le terme "appliquées" s'accorde incontestablement avec le terme "mesures" dans le texte introductif et se trouve donc en dehors de la proposition relative.

7.79. De plus, comme dans la version anglaise, le verbe "estimer" se rapporte uniquement au terme "nécessaires" et ne peut pas être interprété comme se rapportant également aux sous-alinéas. Cela tient au fait, premièrement, qu'aucun connecteur ne relie les deux utilisations supposées du verbe "estimer" et, comme on l'a vu plus haut, qu'il y a même un deux-points à la fin du texte introductif, qui marque une rupture.

7.80. Deuxièmement, s'agissant des sous-alinéas, il semblerait qu'il n'est pas possible que le verbe "estimer" soit directement suivi des termes "se rapportant".¹¹⁷ En tout état de cause, cela romprait le lien entre le terme "intérêts" et les termes "se rapportant", contrairement à la lecture faite par les États-Unis. Enfin, en ce qui concerne l'expression "estimer appliquées", même à supposer qu'il s'agisse d'une construction possible¹¹⁸, comme dans la version anglaise, un libellé additionnel serait nécessaire pour indiquer clairement que le terme "appliquées" renvoie au terme "estimer" plutôt qu'au terme "mesures", directement, qui figure dans le texte introductif.¹¹⁹

7.81. Passant ensuite à la version espagnole, nous constatons qu'aucun des sous-alinéas ne permet d'interpréter la disposition comme consistant en une proposition relative unique. Même si nous devons accepter la suggestion des États-Unis de lire le texte tel qu'il est énoncé à l'article XIVbis 1) b) iii) de l'AGCS et à l'article 73 b) iii) de l'Accord sur les ADPIC¹²⁰ plutôt qu'à l'article XXI b) lui-même¹²¹, le texte espagnol indique sans ambiguïté que les trois sous-alinéas se

¹¹⁶ Comme il est indiqué plus haut dans la note de bas de page 98, à ce stade de notre analyse nous ne répondons pas à la question de savoir ce que les liens entre les termes suivant le terme "necessary" impliquent pour le caractère fondé sur une autonomie de jugement du texte introductif. Il s'agit d'une question d'interprétation supplémentaire qui devient pertinente si nous effectuons un examen au titre de l'article XXI b), et quand nous l'effectuerons.

¹¹⁷ Le verbe "estimer" doit être suivi soit d'un "adjectif attributif" soit d'un "infinitif ou d'une subordonnée", voir Le Robert – Dico en ligne, définition d'"estimer":

<https://dictionnaire.lerobert.com/definition/estimer> (consulté le 29 septembre 2022). Ainsi, il semblerait que l'utilisation correcte soit "estimera ... qu'elles se rapportent".

¹¹⁸ "estimera ... qu'elles s'appliquent ...".

¹¹⁹ "estimera nécessaires ...et d'être appliquées en temps de guerre ...".

¹²⁰ Le texte introductif de l'article XIVbis 1) b) de l'AGCS et de l'article 73 b) de l'Accord sur les ADPIC, dans leur version faisant foi en espagnol, se lit comme suit: "impida a un Miembro la adopción de las medidas que estime necesarias para la protección de los intereses esenciales de su seguridad:" et le sous-alinéa iii) se lit comme suit: "aplicadas en tiempos de guerra o en caso de grave tensión internacional;".

¹²¹ Nous ne sommes pas d'accord avec les États-Unis dans la mesure où ils font valoir que l'inclusion d'une virgule et du terme "relativas" dans le texte introductif "peut être une erreur de traduction" (États-Unis, première communication écrite, paragraphe 172). Le GATT de 1994 indique clairement quelle version de son texte fait foi en espagnol. Le sous-alinéa 2 c) iii) du GATT de 1994 dispose que "[l]e texte du GATT de 1994 qui

rapportent au terme "medidas" dans le texte introductif. Comme dans les autres versions, ce terme est placé avant la proposition relative et, par conséquent, n'est pas relié au terme "estime".¹²²

7.82. Comme il est noté plus haut, les États-Unis indiquent que les "singularités" du texte espagnol peuvent être conciliées avec les versions anglaise et française en lisant les trois sous-alinéas qui terminent les phrases relatives comme renvoyant à "toutes mesures qu'[il] estimera".¹²³ Cependant, nous ne voyons pas comment la lecture indiquée par les États-Unis concilie les différences supposées entre la version espagnole et les versions anglaise et française car ces différences semblent subsister.¹²⁴ En tout état de cause, cela ne résout le problème consistant à relier les sous-alinéas au verbe "estimer" plutôt qu'au nom "mesures", directement, dans aucune des trois langues. De plus, en ce qui concerne spécifiquement la version espagnole, le membre de phrase "estime relativas" est incorrect dans les trois sous-alinéas selon les règles de la grammaire espagnole¹²⁵, est séparé par une ponctuation même dans les versions de l'AGCS et de l'Accord sur les ADPIC¹²⁶ et exigerait un libellé additionnel, que ce soit dans la version du GATT de 1994 ou dans celles de l'AGCS et de l'Accord sur les ADPIC, pour indiquer clairement que les termes "relativas" ou "aplicadas" se rapportent au terme "estimer" ("estime") plutôt qu'au terme "medidas", directement.¹²⁷

7.83. En résumé, nous estimons que la lecture que font les États-Unis des deux autres versions faisant foi de l'article XXI b) pose des problèmes encore plus grands que leur lecture de la version anglaise de cette disposition.

7.84. Nous passons à l'examen de la lecture faite par Hong Kong, Chine et les tierces parties des versions française et espagnole du texte. Comme il est noté plus haut, suivant cette lecture de la structure de l'article XXI b), le terme "action" ("mesures") figurant dans le texte introductif serait doublement qualifié: i) par la proposition relative commençant par le membre de phrase "which it considers" ("qu'[il] estimera") dans le texte introductif et se terminant à la fin de celui-ci; et ii) par les sous-alinéas agissant individuellement comme des "groupes nominaux". Notre analyse de cette structure n'a révélé aucun problème grammatical dans la version anglaise du texte.

7.85. Pour ce qui est tout d'abord du texte français, nous notons qu'il est possible de lire la proposition relative figurant dans le texte introductif comme se terminant à la fin de celui-ci. En

fera foi en espagnol sera le texte figurant dans le Volume IV des Instruments de base et documents divers, qui fera l'objet des rectifications terminologiques indiquées à l'Annexe B du document MTN.TNC/41." Comme Hong Kong, Chine le signale, l'historique de la rédaction du texte espagnol de l'article XXI b) iii), y compris les rectifications convenues qui figurent dans le document MTN.TNC/41, montre clairement que les rédacteurs ont eu plusieurs occasions de corriger des "erreurs" dans le texte. (Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 62 du Groupe spécial, paragraphes 242 à 246). De plus, les États-Unis nous invitent à considérer le texte espagnol de l'article XIVbis 1) b) de l'AGCS et de l'article 73 b) de l'Accord sur les ADPIC comme un "contexte immédiat" pour comprendre le sens ordinaire du texte espagnol de l'article XXI b) du GATT de 1994. Ce que les États-Unis nous demandent essentiellement de faire, c'est de ne pas tenir compte du texte espagnol faisant foi de l'article XXI b) et de le remplacer par le texte espagnol faisant foi d'autres dispositions (l'article XIVbis 1) b) iii) de l'AGCS et l'article 73 de l'Accord sur les ADPIC). Cela irait à l'encontre de la prescription de l'article 33.1 mentionnée plus haut selon laquelle les textes authentifiés d'un traité font foi dans chaque langue, dans la mesure où il est suggéré que le texte espagnol du GATT de 1994 ne fait pas foi.

¹²² En outre, comme dans la version française, le texte introductif se termine par un deux-points, ce qui marque clairement une rupture que ce soit dans la version du GATT de 1994 ou dans celle de l'AGCS ou de l'Accord sur les ADPIC. De plus, dans la version du GATT de 1994, une virgule sépare le mot "relativas" figurant dans le texte introductif de la proposition relative précédente.

¹²³ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 186.

¹²⁴ Nous ne considérons pas que les États-Unis changent leur point de vue selon lequel les sous-alinéas i) et ii) continuent de se rapporter à des "intérêts de sécurité".

¹²⁵ La construction "estime ... relativas a" n'est pas correcte étant donné qu'"estimar" est un verbe de jugement. Selon la Real Academia Española de la Lengua, "el verbo *estimar* se construye con mayor frecuencia con adjetivos de naturaleza modal (*conveniente, improcedente, necesario, oportuno*)" (Real Academia Española y Asociación de Academias de la Lengua Española, *Nueva gramática de la lengua española* (2009) §38.7k). L'adjectif "relativo" n'exprime pas des qualités ou des propriétés; c'est un adjectif de relation qui, dans l'article XXI b), modifie le nom "medidas". Comme l'adjectif "relativas" ne peut donc pas suivre le verbe "estime", l'usage correct pour exprimer un lien entre les termes "medidas" et "relativas" semblerait être "estime ... que sean relativas".

¹²⁶ Comme il est noté plus haut, nous ne partageons pas l'avis des États-Unis selon lequel la version espagnole faisant foi du GATT de 1994 comporte des erreurs de traduction. Voir plus haut la note de bas de page 121.

¹²⁷ "estime necesarias ... y que sean aplicadas en tiempos de guerra o en caso de grave tensión internacional".

effet, le deux-points à la fin du texte introductif, qui indique une rupture, étaye cette lecture. De plus, bien que les termes "se rapportant" qui figurent aux sous-alinéas i) et ii) puissent être lus comme se rapportant aux "intérêts essentiels de sécurité", ils peuvent également être lus comme se rapportant directement au terme "mesures". Avec le sous-alinéa iii) qui le fait incontestablement, il est possible de lire les trois sous-alinéas comme se rapportant au terme "mesures" et, par conséquent, comme qualifiant ce terme indépendamment de la proposition relative figurant dans le texte introductif.

7.86. Pour ce qui est de la version espagnole, comme il est noté plus haut, les trois sous-alinéas se rapportent incontestablement au terme "medidas". Il est donc logique de les lire comme qualifiant ce terme indépendamment de la proposition relative figurant dans le texte introductif tant à l'article XXI b) lui-même qu'à l'article XIVbis 1) b) iii) de l'AGCS et à l'article 73 b) iii) de l'Accord sur les ADPIC (qui sont libellés de façon légèrement différente). De plus, l'emplacement du terme "relativas" dans le texte introductif de l'article XXI b), sa séparation par une virgule du texte précédent et le deux-points qui le suit renforcent cette lecture.

7.87. Conformément à cette lecture, nous constatons donc que les versions française et espagnole s'alignent sur la lecture du texte anglais et qu'il n'est pas nécessaire de concilier des interprétations divergentes.

7.3.3.4 Conclusion concernant le sens ordinaire

7.88. Ayant examiné la structure du texte de l'article XXI b) dans les trois langues faisant foi, nous avons discerné un sens clair, à savoir que le membre de phrase "qu'[il] estimera" ne s'étend pas aux sous-alinéas.¹²⁸ Tel est le cas même si l'on devait accepter la structure préconisée par les États-Unis, à savoir que les sous-alinéas sont le prolongement d'une proposition relative unique qui commence dans le texte introductif. Même dans cette structure proposée (qui, comme il est indiqué plus haut, ne fonctionne pas pour le troisième des trois sous-alinéas), rien ne relie ce qui figure dans ces sous-alinéas au verbe "estimer". Ce verbe n'a donc pas une "double fonction" mais se rapporte plutôt seulement à l'adjectif "nécessaires" qui figure dans le texte introductif. Par conséquent, selon notre évaluation, la lecture faite par les États-Unis n'est pas étayée par le texte.¹²⁹

7.89. La structure grammaticale de l'article XXI b), telle qu'elle ressort du texte, suggère donc que ce qui figure dans les sous-alinéas ne fait pas l'objet de la propre détermination du Membre qui invoque la disposition, mais est plutôt soumis à une détermination objective par un groupe spécial. Le rôle des sous-alinéas serait donc de circonscrire (et de limiter) les circonstances dans lesquelles le Membre qui invoque la disposition peut prendre les mesures qu'il estimera nécessaires à la protection des intérêts essentiels de sa sécurité.

7.90. Notre constatation selon laquelle la lecture faite par les États-Unis n'est pas étayée par le texte a des conséquences importantes pour les prochaines étapes de notre analyse interprétative. Comme le texte de l'article XXI b) ne permet pas cette interprétation, il n'est pas nécessaire d'évaluer cette lecture par rapport au contexte et à l'objet et au but du traité. Conformément aux règles d'interprétation des traités, ni le contexte ni l'objet et le but d'un traité ne peuvent valider une interprétation qui n'est pas étayée par le sens ordinaire des termes du traité et primer sur une autre

¹²⁸ Nous notons que notre analyse du sens ordinaire de l'article XXI b) iii) diffère à certains égards de l'approche adoptée par le Groupe spécial chargé de l'affaire *Russie – Trafic en transit* (rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphes 7.63 à 7.66), peut-être en raison de l'accent plus détaillé que nous mettons sur le texte et la structure de la disposition (voir aussi plus loin la note de bas de page 130 concernant l'approche de l'interprétation fondée sur des textes énoncée dans la Convention de Vienne).

¹²⁹ Nous notons que notre conclusion selon laquelle la lecture faite par les États-Unis n'est pas étayée par le texte de l'article XXI b) ne repose pas sur la question de savoir si cette lecture, comme le soutient Hong Kong, Chine, rendrait les sous-alinéas sans effet. En fait, comme il est expliqué plus haut, cette conclusion est fondée sur notre compréhension de la structure grammaticale de la disposition. Nous n'avons donc pas besoin d'examiner la question, longuement débattue entre les parties et les tierces parties, de savoir si la lecture faite par les États-Unis serait contraire au principe de l'effet utile (Voir États-Unis, réponses aux questions du Groupe spécial n° 46, paragraphes 205 à 216, et n° 47, paragraphes 217 à 223; deuxième communication écrite, paragraphes 49 à 57; Hong Kong, Chine, réponses aux questions du Groupe spécial n° 46, paragraphes 153 à 159, et n° 47, paragraphes 160 à 162.) Nous notons aussi que le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit* a mis en doute l'effet utile des sous-alinéas si la détermination des circonstances visées dans ces sous-alinéas était exclusivement à la discrétion du Membre qui invoquait la disposition; voir le rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphe 7.65.

interprétation qui résulte *effectivement* de ces termes.¹³⁰ En ce qui concerne les prochaines étapes, notre analyse sera donc axée sur la lecture dont nous avons constaté qu'elle avait un fondement dans le texte, à savoir celle qui a été présentée par Hong Kong, Chine et les tierces parties. C'est cette lecture que nous évaluons par rapport au contexte et à l'objet et au but du traité.

7.3.4 Contexte

7.3.4.1 Introduction

7.91. L'article 31.1 de la Convention de Vienne dispose qu'"[u]n traité doit être interprété ... suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité *dans leur contexte* ..." La Commission du droit international (CDI), dans son commentaire expliquant le rôle du contexte dans l'interprétation, a fait référence à la déclaration suivante de la Cour internationale de justice (CIJ):

Si les mots pertinents, lorsqu'on leur attribue leur signification naturelle et ordinaire, ont un sens dans leur contexte, l'examen doit s'arrêter là.¹³¹

7.92. Nous sommes donc appelés à examiner si la signification que nous avons discernée "à du sens" dans le contexte des autres dispositions pertinentes du GATT de 1994 et ailleurs dans les accords visés.

7.93. Les parties ont présenté des arguments concernant un nombre important de dispositions qui servent de contexte pour l'interprétation de l'article XXI b). Nous examinons ceux-ci ci-après dans quatre sections distinctes, à savoir: i) le contexte immédiat des paragraphes restants de l'article XXI; ii) l'article XX; iii) diverses dispositions de différents accords qui confèrent au Membre ou à une autre entité une autonomie de jugement; et iv) d'autres dispositions du Mémoire d'accord.

7.3.4.2 Contexte immédiat des paragraphes restants de l'article XXI

7.94. Les parties se réfèrent d'abord au contexte immédiat de l'article XXI lui-même. Pour plus de commodité, nous présentons les paragraphes pertinents de l'article XXI:

Aucune disposition du présent Accord ne sera interprétée

a) comme imposant à un État Membre l'obligation de fournir des renseignements dont la divulgation serait, à son avis, contraire aux intérêts essentiels de sa sécurité;

b) ...; ou

¹³⁰ C'est une conséquence directe de l'approche de l'interprétation fondée sur des textes adoptée dans la Convention de Vienne, qui limite l'interprète à ce qui est contenu, expressément ou par implication, dans le texte. La CDI la décrit de la manière suivante:

[L'article 31 de la Convention de Vienne] ... est fondé sur l'opinion selon laquelle il faut présumer que le texte est l'expression authentique de l'intention des parties et que, par suite, le point de départ de l'interprétation est d'élucider le sens du texte et non pas de rechercher *ab initio* quelles étaient les intentions des parties. L'Institut de droit international a opté pour cette méthode d'interprétation des traités, celle de la référence au texte. Les critiques auxquelles peut prêter l'attribution d'une trop large place à l'intention des parties, prise comme base d'interprétation indépendante, ont trouvé une expression dans le compte rendu des travaux de l'Institut. La référence au texte du traité a ceci pour elle que, pour reprendre les termes employés par un auteur. "le texte signé est, sauf de rares exceptions, la seule et la plus récente expression de la volonté commune des parties". En outre, la jurisprudence de la Cour internationale de Justice comporte de nombreuses décisions d'où l'on est en droit de conclure que la Cour considère l'interprétation des traités par référence au texte comme une règle établie de droit international. En particulier, la Cour a maintes fois souligné qu'il n'est pas du rôle de l'interprétation de réviser les traités ou d'y lire ce qui ne s'y trouve pas d'une manière expresse ou par voie de conséquence. (Annuaire de la Commission du droit international, 1966, volume II, page 240, paragraphe 11) (notes de page omises, mise en relief dans l'original)).

La CDI fait aussi référence à la "primauté du texte comme base d'interprétation des traités". (*Ibid.* p. 238, paragraphe 2)).

¹³¹ Annuaire de la Commission du droit international, 1968, vol. II, page 221, paragraphe 12) (faisant référence à CIJ, Avis consultatif, Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un État aux Nations Unies (1950), Rapports de la CIJ Recueil, page 8).

c) comme empêchant un État Membre de prendre des mesures en application de ses engagements au titre de la Charte des Nations Unies, en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales.

7.3.4.2.1 Arguments des parties et des tierces parties

7.95. Selon les États-Unis, l'article XXI a) prévoit la possibilité qu'il n'y ait pas de faits dans le dossier dont dispose un groupe spécial qui pourraient être utilisés pour "évaluer" l'invocation de l'article XXI b) par un Membre. Les États-Unis considèrent qu'au moins dans certains cas, un Membre exerçant ses droits au titre de l'article XXI a) et, par conséquent, retenant des renseignements dont la divulgation serait, à son avis, contraire aux intérêts essentiels de sa sécurité, peut ainsi ne pas être en mesure de démontrer que sa mesure satisfait à toutes les normes, quelles qu'elle soient, que le groupe spécial applique. Selon eux, un groupe spécial doit donc éviter toute interprétation de l'article XXI b) qui pourrait compromettre ou même invalider l'efficacité de l'article XXI a).¹³²

7.96. De plus, les États-Unis relèvent l'absence du membre de phrase "which it considers" ("à son avis"/"qu'elle estimera") à l'article XXI c). Ils considèrent que l'utilisation sélective du membre de phrase souligne que, au titre de l'article XXI a) et XXI b), c'est le jugement du Membre qui contrôle. De leur point de vue, le Groupe spécial devrait reconnaître cette utilisation délibérée du membre de phrase, lui donner du sens et ne pas rendre ces mots "inutiles".¹³³

7.97. Hong Kong, Chine rejette la pertinence de l'article XXI a) en tant que contexte. Elle note que les États-Unis n'ont pas invoqué l'article XXI a) dans la présente affaire. De plus, elle estime qu'il est difficile d'imaginer des circonstances dans lesquelles un Membre ne pourrait pas divulguer des faits suffisants pour établir *prima facie* l'applicabilité de chaque alinéa, dans les cas où un alinéa est, en fait, applicable. En conséquence, Hong Kong, Chine ne voit pas de conflit entre l'article XXI a) et l'article XXI b).¹³⁴

7.98. En ce qui concerne l'absence du membre de phrase "which it considers" ("à son avis"/"qu'elle estimera") à l'article XXI c), Hong Kong, Chine fait valoir que cela signifie que l'article XXI c) peut être examiné objectivement dans sa totalité. Hong Kong, Chine compare cela avec l'article XXI b) qui, comme elle le reconnaît, laisse à la discrétion du Membre qui invoque la disposition la détermination du point de savoir si une action est nécessaire pour la protection des intérêts essentiels de la sécurité.¹³⁵ Elle considère donc que cette interprétation donne sens et effet au membre de phrase "which it considers" ("à son avis"/"qu'elle estimera") sans priver de sens tous les autres éléments de l'article XXI b).¹³⁶

7.99. Parmi les tierces parties, le Canada, la Norvège, la Russie, la Suisse et l'Union européenne formulent des observations sur le contexte immédiat de l'article XXI a) et/ou de l'article XXI c), prenant des positions semblables à celles de Hong Kong, Chine.¹³⁷

7.3.4.2.2 Évaluation du Groupe spécial

7.100. Nous examinons les arguments concernant l'article XXI a) et l'article XXI c) séparément.

7.101. S'agissant de l'article XXI a), nous comprenons que l'argument des États-Unis vise essentiellement à exclure l'interprétation donnée par Hong Kong, Chine et les tierces parties de

¹³² États-Unis, première communication écrite, paragraphes 50 et 51; deuxième communication écrite, paragraphes 63 à 65.

¹³³ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 52.

¹³⁴ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 50 du Groupe spécial, paragraphes 164 à 167.

¹³⁵ Comme il a été noté plus haut, selon Hong Kong, Chine, l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire par le Membre invoquant la disposition est assujéti au fait que ce Membre démontre que les mesures en cause respectent une prescription minimale de plausibilité en relation avec les intérêts essentiels de sécurité avancés, voir plus haut le paragraphe 7.19.

¹³⁶ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 51 du Groupe spécial, paragraphes 168 et 169.

¹³⁷ Canada, réponses en tant que tierce partie aux questions du Groupe spécial n° 33, paragraphes 88 et 89; n° 34, paragraphe 90, et n°35, paragraphe 32; Union européenne, réponses en tant que tierce partie aux questions du Groupe spécial n° 33, paragraphes 95 à 97, et n° 34, paragraphe 98; Norvège, réponse en tant que tierce partie à la question n° 33 du Groupe spécial, paragraphes 5 et 6; Russie, réponses en tant que tierce partie aux questions du Groupe spécial n° 33, page 3, et n° 34, pages 3 et 4; et Suisse, réponse en tant que tierce partie à la question n° 33 du Groupe spécial, paragraphes 11 à 14.

l'article XXI b) (qui est l'interprétation que nous avons adoptée jusqu'ici) au motif qu'elle prive l'article XXI a) de son sens et de son effet.

7.102. Selon nous, interpréter les sous-alinéas comme n'étant pas couverts par le membre de phrase "à son avis", ne prive pas l'article XXI a) de son sens et de son effet. D'abord et avant tout, il y a des obligations générales et potentiellement ambitieuses en matière de transparence/publication dans le GATT de 1994, telles que celles qui sont énoncées à l'article X, et il apparaît que l'article XXI a) est essentiellement dirigé vers ces obligations. Deuxièmement, à supposer que l'article XXI a) ait une quelconque pertinence pour la divulgation de renseignements dans les procédures de règlement des différends de l'OMC, y compris en ce qui concerne les situations de guerre ou d'autres situations d'urgence dans les relations internationales, son existence ne signifie pas que la détermination de ces situations doit être fondée sur une autonomie de jugement. Cela implique tout au plus que, dans le cas où la partie invoquant l'article XXI b) ne pourrait divulguer aucun renseignement se rapportant à l'existence de telles situations parce que ce serait contraire aux intérêts essentiels de sa sécurité, elle pourrait éventuellement invoquer l'article XXI a) comme une explication pour ne pas fournir certains renseignements sensibles à un groupe spécial. En d'autres termes, il n'est pas nécessaire de donner sens et effet à l'article XXI a) si on estime que le sous-alinéa iii) est entièrement fondé sur une autonomie de jugement.

7.103. De fait, l'existence même de l'article XXI a), selon nous, donne à penser que l'interprétation en vertu de laquelle les sous-alinéas sont susceptibles d'examen par un groupe spécial, est l'interprétation correcte. Il en est ainsi parce que l'article XXI a) repose sur un scénario dans lequel il pourrait effectivement être demandé à un Membre de fournir des renseignements. Ce scénario n'existe pas dans le cadre de l'interprétation donnée par les États-Unis de l'article XXI b), étant donné que la simple invocation de cette disposition exclurait tout examen ou enquête et qu'un Membre ne pourrait pas être tenu de fournir le moindre renseignement.¹³⁸ Donc, dans le cadre de l'interprétation donnée par les États-Unis de l'article XXI b), l'article XXI a) n'aurait aucun sens ni effet, tandis qu'il en aurait un en vertu de l'interprétation donnée ici. En d'autres termes, c'est cette interprétation qui donne sens et effet à l'article XXI b) et XXI a).

7.104. Passant à l'article XXI c), nous souscrivons à l'avis des États-Unis selon lequel l'absence du membre de phrase "which it considers" ("à son avis"/"qu'elle estimera") dans cette disposition est un contexte pertinent pour la présence du même libellé dans l'article XXI b). Toutefois, les parties ne sont pas en désaccord sur le fait qu'il doit être donné sens et effet à ce membre de phrase. À la fois l'interprétation des États-Unis et celle que nous avons adoptée lui donnent ce sens et cet effet, quoique dans une mesure différente. Donc, selon nous, cet argument ne dit rien sur la question de savoir si le membre de phrase "à son avis" se rapporte aux sous-alinéas de l'article XXI b).

7.3.4.3 Article XX du GATT de 1994

7.105. Les parties examinent également l'article XX du GATT de 1994 en tant que contexte pertinent. Pour plus de commodité, nous présentons ci-après une version abrégée de cette disposition:

Sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international, rien dans le présent Accord ne sera interprété comme empêchant l'adoption ou l'application par tout Membre des mesures:

¹³⁸ Voir aussi Suisse, réponse en tant que tierce partie à la question n° 33 du Groupe spécial, paragraphes 12 et 13, dans lesquels la Suisse fait valoir que l'article XXI a) n'établit pas qu'un Membre ne peut pas fournir de renseignements concernant les mesures ou intérêts essentiels de sa sécurité. En fait, ils font valoir que cette disposition note qu'un Membre n'a pas besoin de fournir des renseignements "dont la divulgation" serait, à son avis, contraire aux intérêts essentiels de sa sécurité. À cet égard, la disposition reconnaît donc qu'il pourrait y avoir des situations dans lesquelles un Membre n'a pas à divulguer certains renseignements, mais pas des situations dans lesquelles un Membre peut refuser de fournir le moindre renseignement concernant ses mesures essentielles de sécurité ou les intérêts fondamentaux de sa sécurité. Au contraire, un Membre agissant en vertu de l'article XXI a) serait tenu d'expliquer pourquoi la divulgation de certains renseignements est contraire aux intérêts essentiels de sa sécurité.

- a) nécessaires à la protection de la moralité publique;
- b) nécessaires à ...
- c) se rapportant à ...
- ...
- j) ...

7.3.4.3.1 Arguments des parties et des tierces parties

7.106. Les États-Unis comparent la structure de l'article XX et celle de l'article XXI b) pour soutenir qu'il serait absurde qu'un groupe spécial examinant un moyen de défense au titre de l'article XXI b) procède de la même manière qu'il le ferait lors d'un examen de l'article XX, à savoir en déterminant d'abord l'applicabilité des alinéas. Donc, d'après les États-Unis, la constatation de l'Organe d'appel selon laquelle la structure et la logique de l'article XX suggèrent une analyse en deux étapes¹³⁹ n'est pas applicable dans le cadre de l'article XXI b).¹⁴⁰

7.107. Hong Kong, Chine reconnaît qu'il y a des différences textuelles entre l'article XX et l'article XXI b) mais estime que les similitudes entre les deux dispositions rendent la jurisprudence relative à l'interprétation de l'expression "se rapportant à" figurant à l'article XX ainsi que la jurisprudence relative à la structure de l'article XX plus généralement, pertinentes pour l'interprétation de l'article XXI b).¹⁴¹

7.108. Parmi les tierces parties, le Brésil, le Canada, la Norvège, la Russie, la Suisse et l'Union européenne formulent des observations spécifiquement sur l'article XX.¹⁴² Dans leurs observations, ils soulignent principalement les similitudes en termes de structure entre les articles XX et XXI b) et, comme Hong Kong, Chine, soutiennent que les approches interprétatives concernant l'article XX devraient être adoptées pour l'article XXI b) dans la mesure de ces similitudes.

7.3.4.3.2 Évaluation du Groupe spécial

7.109. L'article XX est une disposition contextuelle pertinente dans la mesure où il est, comme l'article XXI, une exception. Comme il précède aussi immédiatement l'article XXI b), une comparaison entre les deux exceptions semble appropriée.

7.110. Le débat entre les parties porte fondamentalement sur les similitudes et les différences entre le texte et la structure de l'article XX d'une part, et le texte et la structure de l'article XXI b) d'autre part. Toutefois, toutes ces similitudes et différences ne sont pertinentes que dans la mesure où elles ont une incidence sur la question d'interprétation spécifique examinée ici.

7.111. D'après ce que nous voyons, l'article XX et l'article XXI b) ont chacun leur propre structure et logique. Notamment, l'article XX ne contient pas le membre de phrase "which it considers" ("qu'elle estimera") pour qualifier le type d'action qu'un Membre pourrait entreprendre pour poursuivre certains objectifs de politique générale. L'article XXI b), quant à lui, ne contient pas de limitation exigeant qu'une mesure ne soit pas appliquée d'une manière qui constitue une

¹³⁹ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 56 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes*, paragraphe 119).

¹⁴⁰ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 57.

¹⁴¹ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 52 du Groupe spécial, paragraphes 170 à 173.

¹⁴² Brésil, réponse en tant que tierce partie à la question n° 36 du Groupe spécial, paragraphes 59 à 63. Canada, réponse en tant que tierce partie à la question n° 36 du Groupe spécial, paragraphe 93. Union européenne, communication en tant que tierce partie, paragraphe 25; Third Party Written Submission by the European Union in *United States – Certain Measures on Steel and Aluminium Products (DS544)* (Communication en tant que tierce partie de l'Union européenne dans l'affaire DS544) (pièce EU -5), paragraphe 54; réponse en tant que tierce partie à la question n° 36 du Groupe spécial, paragraphes 103 et 104. Norvège, réponse en tant que tierce partie à la question n° 59 du Groupe spécial, paragraphe 37. Russie, réponse en tant que tierce partie à la question n° 36 du Groupe spécial, paragraphe 4; déclaration en tant que tierce partie, paragraphe 15. Suisse, communication en tant que tierce partie, paragraphes 28 à 31; réponse en tant que tierce partie à la question n° 36 du Groupe spécial, paragraphes 16 et 17.

discrimination arbitraire ou injustifiable ou une restriction déguisée au commerce international. Donc, selon nous, dans le but spécifique de résoudre la question d'interprétation en cause ici, une comparaison entre l'article XXI b) et l'article XX n'est pas utile.¹⁴³ Ce à quoi s'étend le membre de phrase "qu'elle estimera" à l'article XXI b) ne peut pas être déterminé par une comparaison avec une disposition qui ne contient pas ce membre de phrase.

7.112. Comme il a été noté plus haut, l'analyse contextuelle sert à voir si l'interprétation dérivée du texte a du sens lorsqu'elle est lue avec d'autres dispositions. À cet égard, nous considérons que notre interprétation selon laquelle le membre de phrase "qu'elle estimera" figurant à l'article XXI b) ne s'étend pas aux sous-alinéas a effectivement "du sens" lorsqu'il est lu dans le contexte de l'article XX. Le fait qu'il y ait des sous-alinéas à l'article XXI b) qui qualifient l'action entreprise au titre de cette disposition ne va pas à l'encontre de l'article XX qui qualifie les mesures ou l'action entreprises au titre de cette exception d'une manière très différente.

7.3.4.4 Dispositions qui confèrent au Membre ou à une autre entité une autonomie de jugement

7.113. Les parties examinent en outre, en tant que contexte pertinent, diverses dispositions de l'ensemble des accords visés qui confèrent au Membre ou à une autre entité une autonomie de jugement.

7.3.4.4.1 Arguments des parties et des tierces parties

7.114. Les États-Unis comparent l'article XXI b) à d'autres dispositions figurant ailleurs dans les accords visés qui font aussi référence à l'action qu'un Membre "estimera" appropriée ou nécessaire, ce qui indique ainsi qu'un jugement particulier appartient à ce Membre. Plus spécifiquement, ils énumèrent ce qui suit: l'article 18:7 de l'Accord sur l'agriculture, l'article III:5 de l'AGCS et l'article 3:7 du Mémoire d'accord. Les États-Unis font référence à d'autres dispositions, qu'ils décrivent comme laissant certains jugements à la considération d'un groupe spécial, de l'Organe d'appel ou d'un Comité de l'OMC pour une détermination. Ils donnent les exemples suivants: article 12:9 du Mémoire d'accord et article 4:1 de l'Accord sur les règles d'origine. Enfin, les États-Unis font référence aux dispositions ci-après comme conférant un pouvoir de considération particulier à un Membre de l'OMC, un groupe spécial, l'Organe d'appel ou une autre entité: l'article XXIII: 1 du GATT de 1994, le sixième considérant et les articles 10.8.3 et 14.4 de l'Accord OTC, les articles 3:3, 4:11, 13:1 et 17:5 du Mémoire d'accord, l'article 4:2 de l'Accord sur les règles d'origine, l'article 3:8 de l'Accord sur la facilitation des échanges (AFE), les articles XIV^{bis} et XXIV:1 de l'AGCS et l'article III:I de l'Accord sur les marchés publics tel que modifié en 2012 (AMP de 2012).¹⁴⁴

7.115. De plus, les États-Unis comparent le libellé de l'article XXI b) et les articles 22:3, 26:1 et 26:2 du Mémoire d'accord, en tant qu'exemples de dispositions dans lesquelles le jugement ou le pouvoir discrétionnaire d'un Membre est circonscrit par un libellé additionnel. L'absence d'un tel libellé à l'article XXI b), d'après les États-Unis, démontre que les Membres ne sont pas convenus d'exposer les jugements d'un Membre concernant les éléments essentiels de sécurité à l'examen d'un groupe spécial de l'OMC.¹⁴⁵

7.116. Hong Kong, Chine formule des observations sur les arguments des États-Unis concernant les articles 3:7, 22:3 b), 22:3 c) et 26:1 du Mémoire d'accord en tant qu'exemples de dispositions ayant une structure semblable à celle de l'article XXI b) et qui accordent un certain pouvoir discrétionnaire au Membre invoquant la disposition sous réserve de certaines obligations ou spécifications concernant l'examen juridictionnel.¹⁴⁶ Plus généralement, Hong Kong, Chine fait valoir

¹⁴³ Nous notons que l'article XX peut fournir une indication textuelle pour d'autres questions d'interprétation mentionnées par les parties et les tierces parties, comme la question de savoir si un groupe spécial doit examiner les sous-alinéas de l'article XXI b) d'abord, ou si le terme "se rapportant" a le même sens dans les deux exceptions. Ces questions, toutefois, deviennent pertinentes uniquement si un examen au titre de l'article XXI b) doit être effectué. Par conséquent, nous ne les abordons pas à ce stade de l'analyse.

¹⁴⁴ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 58 à 60.

¹⁴⁵ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 62 à 64.

¹⁴⁶ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 54 du Groupe spécial, paragraphes 182 à 188; deuxième communication écrite, paragraphes 167 et 168.

qu'aucune de ces dispositions ne fournit de critère entièrement fondé sur une autonomie de jugement qui ne puisse pas être remis en cause par un groupe spécial.¹⁴⁷

7.117. Parmi les tierces parties, le Canada, la Russie et l'Union européenne formulent des observations, en particulier sur les articles 22:3, 26:1 et 26:2 du Mémorandum d'accord, rejetant l'argument des États-Unis, conformément aux arguments présentés par Hong Kong, Chine ci-dessus.¹⁴⁸

7.3.4.4.2 Évaluation du Groupe spécial

7.118. Toutes les dispositions mentionnées par les États-Unis (et commentées par Hong Kong, Chine et les tierces parties) sont un contexte pertinent dans la mesure où elles démontrent que, dans l'ensemble des accords visés, il existe des dispositions qui indiquent spécifiquement dans quels cas le jugement ou l'appréciation donnant l'orientation intervient dans une situation donnée.

7.119. De plus, certaines de ces dispositions prévoient spécifiquement que c'est le jugement ou l'appréciation du Membre qui donne l'orientation. Par conséquent, ces dispositions peuvent être directement comparées à l'article XXI b) dans les cas, et dans la mesure où c'est aussi le cas dans cette disposition. Toutefois, la question ici n'est pas de savoir comment le jugement et l'appréciation du Membre au titre de l'article XXI b) sont soumis à des disciplines, mais s'ils s'étendent aussi à l'ensemble de l'article XXI b), c'est-à-dire également les sous-alinéas de la disposition en plus du texte introductif.

7.120. Pour cette question spécifique, les dispositions auxquelles les États-Unis font référence fournissent peu d'indications contextuelles, voire aucune. La plupart d'entre elles, du point de vue structurel, ne ressemblent pas à l'article XXI b) en ce sens que la question de savoir si le jugement et l'appréciation du Membre peuvent ou non s'étendre à des parties de la disposition ne se pose pas.¹⁴⁹

7.121. Les seules dispositions qui présentent une structure plus élaborée et, comme l'article XXI b), comportent un texte introductif et des alinéas, sont les articles 22:3 b), 22:3 c) et 26:1 et 26:2 du Mémorandum d'accord, que les parties ont également examinés de façon assez détaillée. Par conséquent, nous examinons ceux-ci pour évaluer leur pertinence contextuelle pour la question d'interprétation en cause.

7.122. L'article 22:3 b) et c) a la teneur suivante:

3. Lorsqu'elle examinera les concessions ou autres obligations à suspendre, la partie plaignante appliquera les principes et procédures ci-après:

...

b) si cette partie considère qu'il n'est pas possible ou efficace de suspendre des concessions ou d'autres obligations en ce qui concerne le(s) même(s) secteur(s), elle pourra chercher à suspendre des concessions ou d'autres obligations dans d'autres secteurs au titre du même accord;

c) si cette partie considère qu'il n'est pas possible ou efficace de suspendre des concessions ou d'autres obligations en ce qui concerne d'autres secteurs au titre du même accord, et que les circonstances sont suffisamment graves, elle pourra chercher à suspendre des concessions ou d'autres obligations au titre d'un autre accord visé;

7.123. Les alinéas b) et c) utilisent le membre de phrase "si cette partie considère qu'il n'est pas possible ou efficace" de suspendre des concessions d'une manière particulière. Ce membre de phrase laisse entendre que c'est le jugement du Membre qui contrôle l'évaluation de la question de savoir

¹⁴⁷ Hong Kong, Chine, deuxième communication écrite, paragraphe 168.

¹⁴⁸ Canada, réponse en tant que tierce partie à la question n° 37 du Groupe spécial, paragraphe 94; Union européenne, réponse en tant que tierce partie à la question n° 37 du Groupe spécial, paragraphes 105 à 114; et Russie, réponse en tant que tierce partie à la question n° 37 du Groupe spécial, pages 4 et 5.

¹⁴⁹ Cela est vrai, par exemple, pour l'article 3:7 du Mémorandum d'accord, que les parties examinent de manière assez approfondie.

s'il est "possible ou efficace" de suspendre des concessions ou d'autres obligations. Le texte introductif dit aussi, toutefois, que la partie plaignante "appliquera les principes et procédures ci-après", ce qui signifie que la partie plaignante doit montrer de manière factuelle qu'elle a soupesé les considérations des alinéas lorsqu'elle a décidé de suspendre ou non des concessions ou d'autres obligations. Ainsi, le libellé du texte introductif fixe une limite au pouvoir discrétionnaire exercé par la partie plaignante.¹⁵⁰

7.124. Ce qui précède montre que l'article 22:3 du Mémorandum d'accord fait référence au jugement d'un Membre, tout en soumettant en même temps ce jugement à des disciplines, au moyen d'un libellé additionnel ("appliquera les principes et procédures ci-après"). La pertinence contextuelle de cette disposition, selon les États-Unis, est que l'article XXI b) ne contient pas ce libellé additionnel. En l'absence de ce libellé additionnel, les États-Unis estiment que le même membre de phrase "which it considers" ("à son avis"/"qu'elle estimera") est donc fondé sur une autonomie de jugement.¹⁵¹ Hong Kong, Chine fait valoir que les sous-alinéas de l'article XXI b), comme dans le texte introductif de l'article 22:3; servent à limiter le pouvoir discrétionnaire du Membre invoquant la disposition en précisant les circonstances dans lesquelles l'exception peut s'appliquer.¹⁵²

7.125. De notre point de vue, l'article 22:3 du Mémorandum d'accord, tout en démontrant que l'exercice de son jugement par un Membre peut être soumis à des disciplines au moyen d'un libellé additionnel, est d'une pertinence contextuelle limitée pour la question d'interprétation en cause. Cela tient au fait que la limitation spécifique, dans cette disposition, et le libellé utilisé pour la prévoir sont trop dissemblables à celle que nous sommes appelés à examiner dans le texte introductif et les sous-alinéas de l'article XXI b). Parce qu'il est tellement dissemblable, le libellé de l'article 22:3 du Mémorandum d'accord ne prouve pas ni ne réfute l'interprétation selon laquelle le membre de phrase "qu'elle estimera", dans le texte introductif de l'article XXI b), ne s'étend pas aux sous-alinéas.

7.126. S'agissant de l'article 26:1 du Mémorandum d'accord, la partie pertinente de cette disposition a la teneur suivante:

Dans les cas et dans la mesure où cette partie considérera, et où un groupe spécial ou l'Organe d'appel déterminera, que l'affaire concerne une mesure qui n'est pas contraire aux dispositions d'un accord visé auquel les dispositions du paragraphe 1 b) de l'article XXIII du GATT de 1994 sont applicables, les procédures énoncées dans le présent mémorandum d'accord seront d'application, sous réserve de ce qui suit:

a) la partie plaignante présentera une justification détaillée à l'appui de toute plainte concernant une mesure qui n'est pas contraire à l'accord visé en l'espèce;

b) dans les cas où il a été constaté qu'une mesure annule ou compromet des avantages
...¹⁵³

7.127. Comme pour l'article 22:3 b) et c), cette disposition comprend un texte introductif et des alinéas énumérés. Elle comporte aussi des éléments à la fois subjectifs et objectifs. Son texte introductif utilise le libellé "dans les cas ... où cette partie considérera, et où un groupe spécial ou l'Organe d'appel déterminera", faisant référence en partie au jugement d'un Membre invoquant la disposition et la soumettant à examen. Les alinéas énumérés exposent aussi clairement les circonstances qui limitent le pouvoir discrétionnaire du Membre invoquant la disposition au moyen des termes "sous réserve de ce qui suit".

¹⁵⁰ La conclusion ci-dessus est compatible avec celle de l'arbitre dans l'affaire *CE – Bananes III (Équateur)* (article 22:6 – CE). Dans cette affaire, l'arbitre a noté que le membre de phrase "si cette partie considère" laisse "à la partie plaignante [...] une certaine marge d'appréciation pour arriver à ses conclusions en ce qui concerne l'évaluation de certains éléments factuels". L'arbitre a considéré que les termes "la partie plaignante appliquera les principes et procédures ci-après" signifiait que les arbitres "[étaient] compétents pour déterminer d'une manière générale si la partie plaignante en question [avait] examiné les faits voulus de manière objective et si, sur la base de ces faits, elle [pouvait] arriver de manière plausible à la conclusion qu'il n'[était] pas possible ou efficace" de demander la suspension de la manière prescrite dans la disposition, voir la Décision de l'arbitre *CE – Bananes III (Équateur)* (article 22:6 – CE), paragraphe 52.

¹⁵¹ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 62.

¹⁵² Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 54 du Groupe spécial, paragraphe 187.

¹⁵³ Pas de mise en relief dans l'original.

7.128. De plus, la partie pertinente de l'article 26:2 du Mémorandum d'accord dispose ce qui suit:

un groupe spécial ne pourra statuer ni faire de recommandations que dans les cas où une partie *considérera* qu'un avantage résultant pour elle directement ou indirectement de l'accord visé en l'espèce se trouve annulé ou compromis ... *Dans les cas et dans la mesure où cette partie considérera, et où un groupe spécial déterminera, que la question est visée par le présent paragraphe*, les procédures énoncées dans le présent mémorandum d'accord s'appliqueront uniquement jusqu'au point de la procédure où le rapport du groupe spécial a été distribué aux Membres inclusivement. ... Les dispositions ci-après seront aussi d'application:

a) la partie plaignante présentera une justification détaillée à l'appui de tout argument avancé au sujet de questions visées dans le présent paragraphe ...¹⁵⁴

7.129. Comme pour l'article 26:1, cette disposition expose le jugement du Membre invoquant la disposition à l'examen d'un groupe spécial ("cette partie considérera, et ... un groupe spécial déterminera, que").

7.130. Les États-Unis, comme pour l'article 22:3, notent le libellé qualificatif et estiment que c'est l'absence de libellé qualificatif semblable à l'article XXI b) qui démontre que les Membres ne sont pas convenus d'exposer les jugements d'un Membre concernant les éléments essentiels de sécurité à l'examen d'un groupe spécial de l'OMC.¹⁵⁵ Pour Hong Kong, Chine ces dispositions sont semblables à l'article XXI b) en ce sens qu'elles ne sont pas entièrement fondées sur une autonomie de jugement.¹⁵⁶

7.131. De notre point de vue, comme pour l'article 22:3 du Mémorandum d'accord, l'article 26:1 et 26:2 est d'une pertinence contextuelle limitée pour la question d'interprétation en cause. Même s'il est vrai que l'article XXI b) ne contient pas le même libellé additionnel que l'article 26, il a son propre libellé additionnel, à savoir les sous-alinéas, qui ont pour fonction semblable de restreindre le jugement d'un Membre. De nouveau, la restriction spécifique figurant à l'article 26 et le libellé utilisé pour la prévoir sont trop dissemblables à l'article XXI b) pour fournir une quelconque orientation concernant la question d'interprétation ici. Parce qu'il est si différent, ce libellé ne prouve pas ni ne réfute l'interprétation selon laquelle le membre de phrase "qu'elle estimera" figurant dans le texte introductif ne s'étend pas aux sous-alinéas.

7.132. Nous concluons donc que les dispositions mentionnées par les parties dont d'une pertinence limitées pour la question d'interprétation dont il s'agit ici.

7.3.4.5 Autres dispositions du Mémorandum d'accord

7.133. La dernière catégorie de dispositions que les parties examinent en tant que contexte de l'article XXI b) consiste en certaines dispositions du Mémorandum d'accord, autres que celles qui sont examinées ci-dessus.

7.3.4.5.1 Arguments des parties et des tierces parties

7.134. Certaines tierces parties, à savoir le Brésil, la Chine, la Suisse, l'Ukraine et l'Union européenne, se réfèrent à plusieurs dispositions du Mémorandum d'accord pour affirmer qu'interpréter l'article XXI b) comme étant entièrement fondé sur une autonomie de jugement irait à l'encontre des objectifs du règlement des différends ou empêcherait les groupes spéciaux de s'acquitter de leur mandat.¹⁵⁷ Les dispositions en question sont les suivantes: articles 3:2, 3:3, 7:1, 7:2, 11, 23:1 et 23:2 a) du Mémorandum d'accord.

¹⁵⁴ Pas de mise en relief dans l'original.

¹⁵⁵ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 64.

¹⁵⁶ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 54 du Groupe spécial, paragraphe 188.

¹⁵⁷ Brésil, communication en tant que tierce partie, paragraphe 7 (concernant l'article 7:2 du Mémorandum d'accord); Chine, communication en tant que tierce partie, paragraphe 16 (concernant l'article 3:2 du Mémorandum d'accord); communication en tant que tierce partie de l'Union européenne dans l'affaire DS544 (pièce EU-5), paragraphes 39 à 45 (concernant les articles 3:2, 7:1, 7:2, 11 et 23 du

7.135. En réponse, les États-Unis disent que le caractère fondé sur une autonomie de jugement de l'article XXI b) est établi par le texte de la disposition et que rien dans le Mémoire d'accord ne demande de faire abstraction des termes mêmes de l'article XXI b) ou n'indique que chaque terme de chaque disposition des accords de l'OMC doit être susceptible d'examen par un groupe spécial.¹⁵⁸

7.3.4.5.2 Évaluation du Groupe spécial

7.136. La question que cet argument contextuel pose est celle de savoir si l'interprétation donnée par les États-Unis de l'article XXI b) va à l'encontre des dispositions du Mémoire d'accord susmentionnées. Comme nous l'avons expliqué plus haut, nous avons constaté que l'interprétation des États-Unis n'était pas étayée par le texte de l'article XXI b). Donc, selon nous, la question de savoir si cette interprétation va aussi à l'encontre des dispositions en question du Mémoire d'accord peut être laissée ouverte. Ce qui importe c'est de savoir si l'interprétation correcte de la disposition que nous avons dégagée plus haut sur la base du sens ordinaire du texte interprété conformément à l'article 31 1) de la Convention de Vienne va à l'encontre de ces dispositions du Mémoire d'accord. En l'absence d'une argumentation indiquant le contraire, nous ne voyons aucune raison de considérer que c'est le cas.

7.3.5 Objet et but

7.137. Nous passons maintenant à l'examen de l'interprétation que nous avons dégagée par rapport à l'objet et au but du GATT de 1994 et de l'Accord sur l'OMC plus généralement. Nous rappelons que, conformément à l'article 31.1 de la Convention de Vienne, "[u]n traité doit être interprété ... suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but".¹⁵⁹ Le rôle d'une analyse de l'"objet et [du] but" est donc assez semblable à celui de l'analyse du "contexte", dans la mesure où le sens ordinaire discerné est évalué par rapport au traité dans son ensemble.¹⁶⁰ Nous convenons qu'"il faut se référer à l'"objet" et au "but" du traité pour déterminer le sens des "termes du traité" et non en tant que base indépendante d'interprétation".¹⁶¹

7.3.5.1 Arguments des parties et des tierces parties

7.138. Les États-Unis considèrent que l'objet et le but du GATT de 1994 établissent que l'article XXI b) est fondé sur une autonomie de jugement. Ils renvoient au préambule du GATT de 1994, qui prévoit "sur une base de réciprocité et d'avantages mutuels, [] la réduction substantielle des tarifs douaniers et des autres obstacles au commerce". Les États-Unis déduisent de ce libellé que les Membres ont reconnu que le GATT contenait à la fois des obligations et des exceptions, y compris les exceptions concernant la sécurité prévues à l'article XXI, et ont spécifiquement envisagé que les Membres utiliseraient les exceptions, d'une manière compatible avec leur texte.¹⁶²

7.139. Les États-Unis estiment également que l'interprétation de Hong Kong, Chine ne serait pas favorable à la sécurité et à la prévisibilité du système commercial multilatéral, parce qu'elle amènerait les groupes spéciaux à évaluer les questions de sécurité et à recommander que des Membres retirent ou modifient leurs mesures essentielles de sécurité.¹⁶³

Mémoire d'accord); Suisse, communication en tant que tierce partie, paragraphes 40 à 48 (concernant les articles 3:3, 11, 23:1 et 23:2 a) du Mémoire d'accord); Ukraine, communication en tant que tierce partie, paragraphes 7 et 8 (concernant les articles 3:2, 3:3, 7:2 et 11 du Mémoire d'accord).

¹⁵⁸ États-Unis, réponse à la question n° 53 du Groupe spécial, paragraphes 231 à 239.

¹⁵⁹ Pas de mise en relief dans l'original.

¹⁶⁰ Voir Annuaire de la Commission du droit international, 1966, volume II, page 240 : "le sens ordinaire d'un terme doit être déterminé non pas dans l'abstrait, mais dans le contexte du traité et compte tenu de son objet et de son but." Également, *ibid.* référence à la Cour permanente de justice internationale, avis consultatif sur la compétence de l'OIT s'agissant de la réglementation des conditions de travail des personnes employées dans l'agriculture: "il faut évidemment lire [le Traité] dans son ensemble et l'on ne saurait déterminer sa signification sur la base de quelques phrase détachées de leur milieu et qui, séparées de leur contexte, peuvent être interprétées de plusieurs manières".

¹⁶¹ Rapport de l'Organe d'appel, *Japon – Boissons alcooliques*, note de bas de page 20.

¹⁶² États-Unis, première communication écrite, paragraphes 65 à 67.

¹⁶³ États-Unis, déclaration liminaire à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 68; déclaration finale à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 11; et deuxième communication écrite, paragraphes 80 et 209.

7.140. Hong Kong, Chine soutient que plusieurs aspects de l'objet et du but du GATT de 1994 étayent une interprétation selon laquelle l'article XXI b) n'est pas entièrement fondé sur une autonomie de jugement. À cet égard, Hong Kong, Chine se réfère aux déclarations du rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit* et estime que la sécurité et la prévisibilité seraient compromises si l'article XXI b) était interprété comme étant entièrement fondé sur une autonomie de jugement.¹⁶⁴

7.141. Parmi les tierces parties, le Brésil, le Canada, la Russie, la Suisse, l'Ukraine et l'Union européenne, de même que Hong Kong, Chine, rejettent la lecture faite par les États-Unis comme étant contraire à l'objet et au but et considèrent que la sécurité et la prévisibilité seraient compromises si l'article XXI b) était interprété comme étant entièrement fondé sur une autonomie de jugement.¹⁶⁵

7.3.5.2 Évaluation du Groupe spécial

7.142. Les parties examinent deux aspects comme faisant partie de l'objet et du but du GATT de 1994, et plus généralement, des accords visés. Ce sont, d'une part, les "arrangements mutuellement avantageux" mentionnés dans le préambule du GATT de 1994¹⁶⁶, qui décrivent l'équilibre établi entre les divers droits et obligations; et, d'autre part, la sécurité et la prévisibilité du système commercial multilatéral spécifiquement mentionnées à l'article 3:2 du Mémorandum d'accord.¹⁶⁷ D'après ce que nous comprenons, les parties conviennent que ces deux aspects ont une place légitime dans la description de l'objet et du but du GATT de 1994 et des accords visés en général.

7.143. L'interprétation que nous évaluons par rapport à cet objet et ce but, qui est la seule interprétation étayée par le texte, est que le membre de phrase "qu'elle estimera" figurant dans le texte introductif de l'article XXI b) ne s'étend pas aux sous-alinéas de la disposition.

7.144. Ayant cela à l'esprit, nous n'estimons pas que l'argument concernant l'équilibre établi entre les obligations et les exceptions peut aider à prouver ou réfuter le fait que l'article XXI b) est fondé sur une autonomie de jugement. Cet argument semble être quelque peu circulaire, parce que la compréhension du point de savoir où l'équilibre est établi semble reposer entièrement sur le résultat de l'interprétation même qui est en train d'être évaluée.¹⁶⁸ Donc, dire que la disposition est entièrement fondée sur une autonomie de jugement parce que son caractère fondé sur une autonomie de jugement fait partie de l'équilibre établi est aussi correct que de dire que la disposition n'est qu'en partie fondée sur une autonomie de jugement parce cela fait partie de l'équilibre qui a

¹⁶⁴ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 55 du Groupe spécial, paragraphes 189 à 192.

¹⁶⁵ Brésil, réponse en tant que tierce partie à la question n° 38 du Groupe spécial, paragraphes 64 à 67. Canada, réponse en tant que tierce partie à la question n° 38 du Groupe spécial, paragraphes 95 à 98. Union européenne, réponse en tant que tierce partie à la question n° 38 du Groupe spécial, paragraphes 115 à 117. Russie, réponse en tant que tierce partie à la question n° 38 du Groupe spécial, pages 5 et 6. Suisse, communication en tant que tierce partie, paragraphes 32 à 34. Ukraine, réponse en tant que tierce partie à la question n° 38 du Groupe spécial, paragraphes 14 à 16.

¹⁶⁶ La partie pertinente du préambule (qui est le préambule initial du GATT de 1947) a la teneur suivante:

Reconnaissant que leurs rapports dans le domaine commercial et économique doivent être orientés vers le relèvement des niveaux de vie, la réalisation du plein emploi et d'un niveau élevé et toujours croissant du revenu réel et de la demande effective, la pleine utilisation des ressources mondiales et l'accroissement de la production et des échanges de produits,

Désireux de contribuer à la réalisation de ces objets par la conclusion d'accords visant, sur une base de réciprocité et d'avantages mutuels, à la réduction substantielle des tarifs douaniers et des autres obstacles au commerce et à l'élimination des discriminations en matière de commerce international ...

¹⁶⁷ La partie pertinente de l'article 3:2 dispose que "[l]e système de règlement des différends de l'OMC est un élément essentiel pour assurer la sécurité et la prévisibilité du système commercial multilatéral". Dans des affaires antérieures, ces deux aspects ont aussi été formulés ensemble comme étant un but et un objet de l'Accord sur l'OMC, voir le rapport de l'Organe d'appel *CE – Morceaux de poulet*, paragraphe 243 (dans lequel l'Organe d'appel a souscrit à l'avis du Groupe spécial selon lequel "la sécurité et la prévisibilité des "accords visant, sur une base de réciprocité et d'avantages mutuels, à la réduction substantielle des tarifs douaniers et des autres obstacles au commerce" constitu[aient] un objet et un but de l'Accord sur l'OMC, de manière générale, ainsi que du GATT de 1994.")

¹⁶⁸ Voir aussi Suisse, communication en tant que tierce partie, paragraphe 33 (faisant référence à un "raisonnement circulaire"); Canada, réponse en tant que tierce partie à la question n° 38 du Groupe spécial, paragraphe 98 (faisant référence à un "raccourci analytique").

été établi. Par conséquent, nous ne tirons aucune conclusion pour notre interprétation de cet aspect de l'objet et du but.

7.145. S'agissant de la sécurité et de la prévisibilité, nous croyons comprendre que l'argument des États-Unis vise directement à rejeter l'interprétation examinée ici. Nous avons trois observations à cet égard.

7.146. Premièrement, nous rappelons le champ étroit de la question d'interprétation ici, qui est de savoir si les circonstances décrites dans les sous-alinéas de l'article XXI b) sont susceptibles d'examen par un groupe spécial. Donc, ce qui est en cause n'est pas le point de savoir si un groupe spécial examinerait sous une forme quelconque les questions de sécurité qui pourraient résulter de telles circonstances ni, dans l'affirmative, comment il le ferait.

7.147. Deuxièmement, nous avons conscience que le cadre institutionnel international dans lequel l'OMC opère a, au centre de son action multilatéral, les Nations Unies, s'occupant du maintien de la paix et de la sécurité internationales.¹⁶⁹ L'Organisation des Nations Unies est donc la principale organisation internationale pour l'examen des questions de sécurité, de manière générale. L'OMC a été établie pour servir de "cadre institutionnel commun pour la conduite des relations commerciales entre ses Membres en ce qui concerne les sujets liés aux accords et instruments juridiques connexes repris dans les Annexes [de cet] accord".¹⁷⁰ Dans cette mesure, l'OMC a été chargée de fournir le cadre multilatéral pour le commerce international.¹⁷¹ Dans les accords visés, il existe des dispositions autres que l'article XXI b) qui font directement référence aux questions liées à la sécurité qui affectent le commerce international; parmi celles-ci, il y a en particulier l'article 2.2 de l'Accord OTC, qui fait référence à la "sécurité nationale". Même si nous reconnaissons que ce concept est distinct des "intérêts essentiels de [] sécurité" indiqués à l'article XXI b), il montre néanmoins que les Membres de l'OMC soulèvent dans le cadre institutionnel de l'OMC (par exemple au Comité OTC) des préoccupations liées au commerce concernant les mesures de sécurité prises par les Membres.¹⁷² Dans ce contexte, nous considérons que la nature politique des intérêts essentiels de sécurité ne garantit pas *en soi* l'exclusion de toute évaluation par un groupe spécial à cet égard et, en particulier compte tenu de notre interprétation des termes de l'article XXI b) décrite plus haut.

7.148. Troisièmement, nous considérons que la sécurité et la prévisibilité du système commercial multilatéral sont étroitement liées aux Membres qui procèdent à des actions unilatérales liées au commerce dans le cadre de l'examen multilatéral requis, établi de manière approfondie et prévu dans le mécanisme de règlement des différends de l'OMC.¹⁷³ En ce sens, l'interprétation examinée ici favorise la sécurité et la prévisibilité du système commercial multilatéral en accordant aux Membres une flexibilité suffisante pour adopter les mesures qu'ils considèrent comme nécessaires à

¹⁶⁹ Article premier de la Charte des Nations Unies.

¹⁷⁰ Article 2:1 de l'Accord de Marrakech.

¹⁷¹ Nous notons que, en réponse à une question du Groupe spécial, les États-Unis ont fait référence à certaines dispositions de la Charte de l'OIC indiquant en quoi cette organisation était destinée à traiter des sujets ou questions politiques, avec une référence aux Nations Unies et à la CIJ (articles 86 3) et 96 de la Charte de l'OIC). D'après les États-Unis, ces dispositions reflètent le fait que les négociateurs de la Charte de l'OIC ont reconnu que l'OIC ne serait pas une enceinte appropriée pour certaines questions. (États-Unis, réponse à la question n° 100 du Groupe spécial, paragraphes 113 à 116) À cet égard, nous notons qu'il est difficile d'étayer la conclusion des États-Unis sans l'aide d'une quelconque orientation pratique concernant le fonctionnement de l'OIC, ce qui n'a jamais existé au-delà du texte de la Charte de l'OIC adoptée par ses négociateurs. De plus, comme il a été noté dans la présente section, l'Accord sur l'OMC ne comporte pas un éventail de dispositions concernant les sujets relatifs aux questions de "sécurité".

Nous notons que le cadre institutionnel de la Charte de l'OIC mentionné par les États-Unis n'a pas été incorporé dans le GATT ou l'OMC. En outre, nous ne voyons pas en quoi les différences de compétence entre l'OIC et les Nations Unies peuvent éclairer en quoi l'OMC, en général, ou spécifiquement son règlement des différends, irait à l'encontre de la sécurité et de la prévisibilité du système commercial multilatéral en traitant des questions de nature politique. Donc nous ne voyons pas le contexte indiqué par les États-Unis comme contredisant le point de vue exposé dans ce paragraphe.

¹⁷² Voir États-Unis, réponses aux questions du Groupe spécial n° 79, paragraphes 52 à 54, et n° 81, paragraphes 61 et 62 (faisant référence aux documents G/TBT/N/CHN/1172 (pièce USA-216); G/TBT/N/CHN/1172 Regular Notification, Technical Barriers to Trade Information Management System (pièce USA-217); et Committee on Technical Barriers to Trade, Minutes of the Meeting of 12-15 November 2019 (G/TBT/M/79) (pièce USA-218)).

¹⁷³ Cela est confirmé par exemple pour l'article 23 du Mémoire d'accord qui, comme le Groupe spécial *États-Unis – Crevettes* l'a fait observer, "souligne la primauté du système *multilatéral* et rejette l'unilatéralisme comme solution de remplacement des procédures prévues dans cet accord." (Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Crevettes*, paragraphe 7.43) (mise en relief dans l'original)

la protection de leurs intérêts en matière de sécurité, tout en garantissant en même temps que cette flexibilité est exercée dans les limites prévues par les rédacteurs.

7.149. Nous soulignons que nous sommes d'accord avec les États-Unis pour dire que l'OMC ne devrait pas devenir une enceinte pour examiner des questions de sécurité en général. En fait, l'Accord sur l'OMC et ses annexes énoncent les circonstances limitées dans lesquelles l'OMC et son mécanisme de règlement des différends sont chargés de traiter les sujets relatifs à la sécurité liés au commerce international. Seulement dans ces circonstances l'OMC serait appropriée pour le traitement de ces questions.

7.150. Résumant notre analyse concernant l'objet et le but, nous ne voyons pas l'interprétation que nous avons adoptée comme étant contraire à l'objet et au but du GATT de 1994 et, plus généralement, à ceux de l'Accord sur l'OMC. En particulier, l'examen par un groupe spécial des sous-alinéas de l'article XXI b), à notre avis, favorise la sécurité et la prévisibilité du système commercial multilatéral.

7.3.6 Point de savoir s'il existe un accord ultérieur concernant l'interprétation ou l'application de l'article XXI b)

7.151. Ayant examiné le sens ordinaire, le contexte, l'objet et le but, nous passons maintenant au dernier point de l'article 31 de la Convention de Vienne. Il s'agit de la question de savoir s'il existe un accord ultérieur au sens de l'article 31 3) a) concernant le caractère fondé sur une autonomie de jugement de l'article XXI, comme les États-Unis l'avancent. L'article 31 3) a) exige ce qui suit:

Il sera tenu compte, en même temps que du contexte:

a) de tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions;

7.3.6.1 Arguments des parties et des tierces parties

7.152. Les États-Unis estiment qu'un accord ultérieur confirmant le caractère fondé sur une autonomie de jugement de l'article XXI b) a été conclu en 1949 sous la forme d'une Décision du Conseil du GATT, dans le différend du GATT *États-Unis – Restrictions à l'exportation (Tchécoslovaquie)* (Décision du GATT de 1949). Se référant au compte rendu de la réunion du Conseil du GATT, ils considèrent comme pertinentes les déclarations que le Royaume-Uni, Cuba, le Pakistan et le Président du Conseil du GATT ont faites pour étayer l'idée que l'article XXI b) du GATT de 1947 était considéré comme étant fondé sur une autonomie de jugement. Les États-Unis soulignent également que le règlement intérieur existant à ce moment-là disposait que "les décisions [seraient] prises à la majorité des représentants présents et votants".¹⁷⁴ Ces règles, d'après les États-Unis, ne restreignaient pas la capacité des parties contractantes d'interpréter les dispositions du GATT de 1947, ni ne prévoyaient de procédures spéciales pour l'adoption d'une interprétation des dispositions.¹⁷⁵

7.153. Hong Kong, Chine fait valoir que la Décision du GATT de 1949 ne peut pas être considérée comme un accord ultérieur, indiquant que cette décision porte sur un différend spécifique. Elle souligne également le fait que la décision a été adoptée à la majorité des voix et estime qu'un accord ultérieur doit refléter un consensus. De plus, sur le fond de la décision, Hong Kong, Chine considère que le "cours réel des événements" dans ce différend affaiblit la position des États-Unis dans le présent différend selon laquelle l'article XXI b) est entièrement fondé sur une autonomie de jugement.¹⁷⁶

7.154. Parmi les tierces parties, le Canada, l'Union européenne et la Russie ont formulé des observations sur cette question, prenant des positions semblables à celle de Hong Kong, Chine.¹⁷⁷

¹⁷⁴ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 76.

¹⁷⁵ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 68 à 78.

¹⁷⁶ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 56 du Groupe spécial, paragraphes 193 à 202.

¹⁷⁷ Canada, réponse en tant que tierce partie à la question n° 39 du Groupe spécial, paragraphes 99 à 101. Union européenne, réponse en tant que tierce partie à la question n° 39 du Groupe spécial,

7.3.6.2 Évaluation du Groupe spécial

7.155. Nous rappelons que cette Décision du GATT de 1949 concernait un différend entre la Tchécoslovaquie et les États-Unis. La Tchécoslovaquie, conformément au paragraphe 2 de l'article XXIII du GATT de 1947, avait demandé une décision établissant que les États-Unis avaient manqué aux obligations qui leur incombaient au titre de l'article premier en raison de leur procédure administrative pour la délivrance d'une certaine licence d'exportation. Les États-Unis ont défendu leurs mesures principalement au titre de l'article XXI.¹⁷⁸ À la réunion du Conseil du GATT en question, les États-Unis ont réitéré leur proposition visant à ce que la demande soit rejetée au motif que l'allégation n'était pas étayée par des faits.¹⁷⁹ Cuba, le Pakistan et le Royaume-Uni sont intervenus, adoptant le point de vue selon lequel la mesure des États-Unis était justifiée au regard de l'article XXI. Compte tenu de l'invocation des exceptions, le Président a reformulé la question pertinente devant être tranchée au titre du paragraphe 2 de l'article XXIII comme étant la question de savoir "si le Gouvernement des États-Unis [avait] manqué aux obligations que lui impos[ait] l'Accord général en raison de la procédure administrative adoptée par lui pour la délivrance des licences d'exportations."¹⁸⁰ Il y a eu un vote par appel nominal, 17 ont voté contre, 3 se sont abstenus et 2 étaient absents. Seule la Tchécoslovaquie a voté pour.¹⁸¹

7.156. Pour qu'une décision puisse être considérée comme étant un accord ultérieur, les termes et le contenu de la décision doivent exprimer un *accord* entre les Membres sur *l'interprétation* ou *l'application* d'une disposition du droit de l'OMC.¹⁸² L'Organe d'appel a précisé que la mesure dans laquelle un tel accord "éclairera l'interprétation et l'application d'un terme ou d'une disposition dans un cas spécifique, dépendra de la mesure dans laquelle elle "influe spécifiquement" sur l'interprétation et l'application du terme ou de la disposition en question".¹⁸³ Un tel accord doit aussi "exprim[er] clairement une communauté de vues et une acceptation de cette communauté de vues entre les Membres" sur la question d'interprétation en cause.¹⁸⁴

7.157. Nous notons également le projet de conclusions de la CDI sur les accords ultérieurs et la pratique ultérieure en ce qui concerne l'interprétation des traités¹⁸⁵, dont l'Assemblée générale des

paragraphe 118 à 120; communication en tant que tierce partie de l'Union européenne dans l'affaire DS544 (pièce EU-5), paragraphes 58 à 78. Russie, réponse en tant que tierce partie à la question n° 39 du Groupe spécial, pages 6 et 7.

¹⁷⁸ Spécifiquement, au titre de l'article XXI b) i), voir Reply by the Vice-Chairman of the United States Delegation, Mr. John W. Evans, to the Speech by the Head of the Czechoslovak Delegation under Item 14 of the Agenda, GATT/CP.3/38 (June 2, 1949) (pièce USA-15), page 3.

¹⁷⁹ Summary Record of the Twenty-Second Meeting, GATT/CP.3/SR.22 (June 8, 1949) & GATT/CP.3/SR.22/Corr.1 (June 20, 1949) (Comptes rendus des réunions du GATT des 8 et 20 juin 1949) (pièce USA-16), page 5.

¹⁸⁰ Compte rendu de la réunion du GATT du 20 juin 1949 (pièce USA-16), page 9: "Le représentant de la Tchécoslovaquie a posé la question de savoir si la réglementation dont il s'agit est conforme aux dispositions de l'Article I. Or, le Président est d'avis que cette question a été mal posée, parce que le Gouvernement des États-Unis a justifié les mesures qu'il a prises en invoquant les Articles XX et XXI où figurent les exceptions à l'encontre de la règle générale énoncée dans l'Article I. La question doit être posée sous la forme qui lui a été donnée dans la rubrique correspondante de l'ordre du jour, c'est-à-dire qu'il aurait fallu demander si le Gouvernement des États-Unis a manqué aux obligations que lui impose l'Accord général en raison de la procédure administrative adoptée par lui pour la délivrance des licences d'exportations."

¹⁸¹ Comptes rendus des réunions du GATT des 8 et 20 juin 1949 (pièce USA-16), page 9.

¹⁸² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 262.

¹⁸³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 372. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 267.

¹⁸⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 267. Dans les affaires *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle* et *États-Unis – Thon II (Mexique)*, l'Organe d'appel a constaté qu'une Déclaration ministérielle de Doha et une Décision du Comité OTC satisfaisaient chacune aux éléments nécessaires pour démontrer l'existence d'un "accord ultérieur". Dans les deux cas, la décision pertinente a été adoptée par consensus après l'établissement de l'OMC et exprimait une communauté de vues concernant l'interprétation ou l'application d'une disposition de l'Accord OTC. (Voir les rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphes 263, 266 et 267; et *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphes 370 à 373.)

¹⁸⁵ Documents officiels de l'Assemblée générale, Soixante-treizième session, Supplément n° 10 (A/73/10) (disponible à l'adresse suivante: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/252/68/PDF/G1825268.pdf?OpenElement> (page consultée le 29 septembre 2022)).

Nations Unies a pris note en décembre 2018.¹⁸⁶ La définition de l'expression "accord ultérieur" figurant dans le projet de conclusion 4 fait spécifiquement référence à un accord intervenu entre les parties "au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions". Le commentaire concernant cette conclusion 4¹⁸⁷ explique que "[l]es parties doivent ... viser, éventuellement entre autres objectifs, à clarifier le sens d'un traité ou la façon dont il doit être appliqué", et fait référence, entre autres choses, à la position de l'Organe d'appel décrite plus haut.¹⁸⁸ Le projet de conclusion 6 et le commentaire qui l'accompagne précise par ailleurs que l'identification des accords ultérieurs exige "[de déterminer] si les parties, par un accord ..., ont pris position au sujet de l'interprétation d'un traité, ou si elles ont été motivées par d'autres considérations".¹⁸⁹ Puisque l'application d'un traité "comporte presque inévitablement une part d'interprétation"¹⁹⁰, un accord "au sujet de l'interprétation" d'un traité ou d'un accord "sur l'application" de ce traité supposent dans l'un et l'autre cas que "les parties prennent position quant à l'interprétation du traité".¹⁹¹ Le projet de conclusion 10 souligne par ailleurs qu'un "accord au sens de l'article 31, paragraphe 3 a) et b)", suppose une communauté de vues au sujet de l'interprétation du traité connue des parties et acceptée par elles".¹⁹²

7.158. Comme Hong Kong, Chine et les tierces parties, nous estimons que la nature même de la procédure dans laquelle la Décision du GATT de 1949 a été prise (à savoir le règlement des différends au titre de l'article XXIII) exclut la possibilité que cette décision porte spécifiquement sur l'interprétation et l'application de l'article XXI. Cela tient au fait que l'objet de la décision n'est pas l'article XXI lui-même, mais plutôt la mesure en cause (licences d'exportation) contestée par la Tchécoslovaquie. De par sa nature même, donc, la décision concerne l'application des dispositions (y compris l'article XXI) à un ensemble particulier de faits dans un cas particulier et est contraignante uniquement pour les parties au différend.¹⁹³ Conformément à cela, les déclarations faites pendant la réunion du Conseil, y compris les propres déclarations des États-Unis¹⁹⁴, portent sur l'application de l'article XXI aux faits de la cause, et non sur la nature de la disposition. De même, la décision du président de reformuler ce qui devait être décidé par le Conseil reflète simplement le fait que la constatation englobe non seulement une violation possible (comme le demandait la Tchécoslovaquie), mais aussi une justification possible au titre des exceptions.¹⁹⁵

¹⁸⁶ Assemblée générale des Nations Unies, Soixante-treizième session, Résolution du 20 décembre 2018, *Accords et pratique ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités*, A/RES/73/202.

¹⁸⁷ Les projets de conclusions de la CDI doivent toujours être lus conjointement avec les commentaires qui les accompagnent (voir Documents officiels de l'Assemblée générale, Soixante-troisième session, Supplément n° 10 (A/73/10), page 16, commentaire concernant le projet de conclusion 1, paragraphe 1)).

¹⁸⁸ Documents officiels de l'Assemblée générale, Soixante-treizième session, Supplément n° 10 (A/73/10) page 32, commentaire concernant le projet de conclusion n° 4, paragraphe 13) et note de bas de page 102 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 371).

¹⁸⁹ Documents officiels de l'Assemblée générale, Soixante-treizième session, Supplément n° 10 (A/73/10), pages 45 et 48, commentaire concernant le projet de conclusion 6, paragraphes 2) et 18). Dans ce contexte, l'"interprétation" est le processus par lequel le sens d'un traité, notamment de l'une ou de plusieurs de ses dispositions, est clarifié, et l'"application" désigne la conduite par laquelle les droits en vertu d'un traité sont exercés ou ses obligations sont respectées, en tout ou en partie. (*Ibid.* page 46, paragraphe 3)).

¹⁹⁰ Documents officiels de l'Assemblée générale, Soixante-treizième session, Supplément n° 10 (A/73/10), page 46, commentaire concernant le projet de conclusion 6, paragraphe 4). Voir également le deuxième rapport sur les accords et la pratique ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités, 26 mars 2014, paragraphe 5: "De fait, une conduite de l'État concerné qui ne peut être considérée comme une prise de position au sujet de l'interprétation du traité ne peut pas non plus intervenir "dans" son "application"."

¹⁹¹ Documents officiels de l'Assemblée générale, Soixante-treizième session, Supplément n° 10 (A/73/10), page 46, commentaire concernant le projet de conclusion 6, paragraphe 4).

¹⁹² Documents officiels de l'Assemblée générale, Soixante-treizième session, Supplément n° 10 (A/73/10), page 79, projet de conclusion 10 1).

¹⁹³ Pour les décisions du GATT spécifiquement, voir le rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 107 (faisant référence au rapport du Groupe spécial du GATT *Communauté économique européenne – Restrictions à l'importation de pommes de table*, paragraphe 12.1).

¹⁹⁴ Nous partageons, à cet égard, l'avis de Hong Kong, Chine selon lequel les déclarations faites par les États-Unis semblent laisser entendre qu'il leur incombait de démontrer que les mesures en cause entraînent en fait dans le champ d'application de l'un des alinéas. (Voir Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 56 du Groupe spécial, paragraphe 202.)

¹⁹⁵ Voir aussi la communication en tant que tierce partie de l'Union européenne dans l'affaire DS544 (pièce EU-5), paragraphe 77.

7.159. Nous ne partageons donc pas l'avis des États-Unis selon lequel la Décision du GATT de 1949 devrait être considérée comme étant un accord ultérieur conformément à l'article 31 3) a) de la Convention de Vienne.¹⁹⁶

7.3.7 Conclusion sur l'interprétation au titre de l'article 31 de la Convention de Vienne

7.160. Nous avons examiné le sens ordinaire de l'article XXI b), en mettant principalement l'accent sur la structure grammaticale de la disposition. Sur la base de la structure que nous avons discernée à partir du texte, le membre de phrase "qu'elle estimera" figurant dans le texte introductif de l'article XXI b) ne s'étend pas aux sous-alinéas. Il découle de cette interprétation que l'article XXI b) n'est que partiellement fondé sur une autonomie de jugement en ce sens que les sous-alinéas ne sont pas soumis uniquement à la propre détermination du Membre invoquant la disposition. Au contraire, les sous-alinéas sont susceptibles d'examen par un groupe spécial et une constatation selon laquelle les circonstances qui y sont énoncées ne s'appliquent pas signifie que la mesure ne peut pas être justifiée au titre de cette exception.

7.161. Nous avons évalué ce sens par rapport au contexte de l'article XXI b) et à l'objet et au but des accords visés et avons confirmé que cela avait du sens.¹⁹⁷

7.162. Comme le sens est clair, notre exercice d'interprétation s'achève ici. En particulier, nous n'avons pas besoin de recourir à des moyens complémentaires d'interprétation pour déterminer le sens de l'article XXI b). Ce serait nécessaire au titre de l'article 32 de la Convention de Vienne¹⁹⁸ seulement si l'interprétation donnée conformément à l'article 31 avait laissé le sens ambigu ou obscur ou avait conduit à un résultat qui était manifestement absurde ou déraisonnable. Ce n'est pas le cas ici.

7.163. Toutefois, comme il est indiqué plus haut, le recours à des moyens complémentaires au titre de l'article 32 peut aussi servir à confirmer le sens qui résulte de l'application de l'article 31. Se référant à cette fonction de l'article 32, les États-Unis avancent de nombreux arguments pour démontrer que l'historique de la négociation de l'article XXI b) confirme leur propre interprétation, à savoir que la clause est entièrement fondée sur une autonomie de jugement. Comme nous l'avons constaté plus haut, cette lecture n'est pas fondée sur le texte de l'article XXI b). Par conséquent, il ne peut y avoir aucune confirmation de cette interprétation; ce qui n'est pas dans le texte ne peut pas être confirmé par un quelconque argument concernant l'historique de la négociation.¹⁹⁹ Même si nous ne voyons donc pas la nécessité d'examiner en détail les arguments des États-Unis, nous les avons pris en considération, de même que les renseignements communiqués à l'appui de ceux-ci, ainsi que les arguments et les renseignements pertinents présentés par Hong Kong, Chine et les tierces parties ou rendus publics d'une autre manière. Nous avons fait ainsi en vue d'établir si notre propre interprétation de l'article XXI b) pouvait être confirmée. Nous notons que le Groupe spécial

¹⁹⁶ Compte tenu de cela, nous pouvons laisser ouvertes la question de savoir quelle aurait été la procédure applicable pour l'adoption d'un accord ultérieur dans le cadre du GATT et celle de savoir si un tel accord ultérieur aurait pu être adopté par un vote à la majorité.

¹⁹⁷ Nous notons que le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit* arrive à la même conclusion. Voir le rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphe 7.82.

¹⁹⁸ L'article 32 de la Convention de Vienne dispose ce qui suit:

Il peut être fait appel à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, en vue, soit de confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31, soit de déterminer le sens lorsque l'interprétation donnée conformément à l'article 31:

a) laisse le sens ambigu ou obscur; ou

b) conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable.

¹⁹⁹ Voir aussi *Annuaire de la Commission du droit international*, 1966, volume II, page 243, paragraphe 18):

[L]a Commission a abordé le problème de l'interprétation des traités en partant de l'idée que le texte du traité doit être présumé constituer l'expression authentique de l'intention des parties et que l'interprétation a pour objet d'élucider le sens du texte et non pas d'étudier ab initio les intentions supposées des parties. C'est sur cette base qu'elle a formulé l'article 27 [désormais article 31], en faisant du sens ordinaire des termes, du contexte du traité, de son objet et de son but, des règles générales du droit international et de l'interprétation authentique par les parties, les critères essentiels de l'interprétation d'un traité.

Russie – Trafic en transit a également examiné l'historique de la négociation du GATT et de l'Organisation internationale du commerce (OIC) dans le même but.²⁰⁰

7.3.8 Historique de la négociation ou autres moyens complémentaires d'interprétation

7.3.8.1 Négociations du GATT (et de l'OIC)

7.164. Nous commençons par l'historique de la négociation du GATT de 1947. Les parties et tierces parties ne contestent pas – et nous n'en disconvenons pas non plus – qu'il constitue un moyen complémentaire d'interprétation au titre de l'article 32 de la Convention de Vienne eu égard à l'article XXI b) du GATT de 1994.²⁰¹

7.165. Le contexte des négociations de l'OIC et du GATT et le contexte des propositions spécifiques concernant l'article XXI b) ont été résumés par le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*.²⁰² Aux fins de notre analyse, nous rappelons que ces négociations ont eu lieu entre octobre 1946 et mars 1948 sur la base d'une proposition concernant l'OIC présentée par les États-Unis.²⁰³

7.166. Le membre de phrase "qu'elle estimera" a été incorporé dans le texte de négociation à la suite d'une proposition présentée par les États-Unis le 4 juillet 1947.²⁰⁴ Avec quelques changements mineurs introduits par le comité juridique de rédaction²⁰⁵, le texte a été incorporé dans le projet final de Charte de l'OIC des Négociations de Genève en tant qu'article 94 sous la rubrique "Exceptions générales".²⁰⁶ Ce texte a ensuite servi de base à l'article XXI du GATT de 1947 qui a été adopté le 30 octobre 1947.²⁰⁷

7.167. Lorsqu'ils ont présenté leur proposition de juillet 1947, les États-Unis n'ont donné aucune explication spécifique au sujet du nouveau membre de phrase "qu'elle estimera" ou de tout autre aspect de la clause proposée sur les exceptions concernant la sécurité. Les seules explications et la seule discussion sur le contenu des exceptions concernant la sécurité qui figurent dans le compte rendu des négociations sont donc celles de la réunion du comité des négociations du

²⁰⁰ Rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphes 7.83 à 7.100. Nous notons que le Groupe spécial a aussi abordé certains aspects du Cycle d'Uruguay dans l'appendice de son rapport, voir l'appendice, paragraphe 1.61.

²⁰¹ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 79; Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 57 du Groupe spécial, paragraphes 203 et 204. Voir aussi Canada, réponse en tant que tierce partie à la question n° 40 du Groupe spécial, paragraphes 102 à 106; communication en tant que tierce partie de l'Union européenne dans l'affaire DS544 (pièce EU-5), paragraphes 79 à 81; et Suisse, communication en tant que tierce partie, paragraphe 39.

²⁰² Rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphes 7.84 à 7.88.

²⁰³ Rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphe 7.84.

²⁰⁴ Second Session of the Preparatory Committee of the United Nations Conference on Trade and Employment, E/PC/T/W/236 (July 4, 1947) (pièce USA-25), page 13, contenant la proposition des États-Unis du 4 juillet 1947. La clause a été libellée comme suit:

Article 94. Exceptions générales

Aucune disposition de la présente Charte ne sera interprétée comme imposant à un Membre quelconque l'obligation de fournir des renseignements dont la divulgation lui semblerait contraire aux intérêts essentiels de sa sécurité ou comme empêchant un Membre quelconque d'appliquer toutes mesures qu'il pourra estimer nécessaires à la protection desdits intérêts:

- a) se rapportant aux matières fissiles ou aux sources d'approvisionnement de ces matières;
- b) se rapportant au trafic des armes, munitions et matériel de guerre et à tout commerce d'autres articles et matériel destinés à assurer l'approvisionnement des forces armées;
- c) se rapportant, en temps de guerre ou en cas de tension internationale, à la protection des intérêts essentiels de sa sécurité;
- d) prises en application d'engagements au titre de la Charte des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales.

²⁰⁵ E/PC/T/159, Rapport du comité juridique de rédaction du 9 août 1947 (disponible à l'adresse: <https://docs.wto.org/gattdocs/g/UN/EPCT/159.PDF>) (page consultée le 29 septembre 2022).

²⁰⁶ Report of the Second Session of the Preparatory Committee of the United Nations Conference on Trade and Employment – Draft Charter, E/PC/T/A/SR/186 (Sep. 10, 1947) (pièce USA-43).

²⁰⁷ Le texte du Protocole (en anglais) est disponible à l'adresse suivante https://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/gatt_ai_e/prov_appl_gen_agree_e.pdf (page consultée le 29 septembre 2022).

24 juillet 1947.²⁰⁸ Comme les États-Unis le notent dans leur communication, une discussion a été lancée par le délégué des Pays-Bas qui a demandé des précisions sur le sens de l'expression "intérêts essentiels de [l]a sécurité" d'un Membre et a laissé entendre que cette référence pourrait représenter "une grave lacune" dans la Charte de l'OIC.²⁰⁹ À cet égard, nous considérons qu'il convient de citer la réponse que le délégué des États-Unis a fournie de façon assez détaillée²¹⁰ car elle confirme notre interprétation selon laquelle l'exception était destinée à être seulement en partie fondée sur une autonomie de jugement. Le délégué des États-Unis a dit ce qui suit:

Le danger très grave existe, évidemment, que des exceptions trop larges soient accordées car, dans ce cas-là, les États membres pourraient recourir, sous le couvert de la sécurité, à toutes les mesures possibles et imaginables. D'autre part, il était non moins essentiel de prévoir des dispositions que les Membres pourraient appliquer au cas où leur sécurité serait effectivement en danger. Nous avons donc essayé de limiter les exceptions autorisées à des cas bien déterminés.²¹¹

7.168. Pour nous, la déclaration indique clairement que la disposition était destinée à être fondée sur une autonomie de jugement dans la mesure où il appartiendrait à un Membre de déterminer pour lui-même quelle mesure était nécessaire à la protection de ses intérêts en matière de sécurité, mais que les sous-alinéas étaient destinés à limiter l'exception à certaines circonstances. Ainsi, les sous-alinéas auraient pour but de limiter l'exception aux situations ou aux circonstances qui pourraient donner lieu à des "intérêts réels en matière de sécurité", contrebalançant ainsi le droit d'un Membre de déterminer quelle mesure était nécessaire pour protéger les intérêts essentiels de sa sécurité. Le délégué des États-Unis a souligné la nécessité d'un tel "équilibre" et a décrit la proposition comme étant "le fruit de [l']examen [pour préserver cet équilibre approprié]."²¹²

7.169. Nous ne voyons rien, dans la suite de la discussion lors de cette réunion du 24 juillet 1947, qui aille à l'encontre de cette interprétation.²¹³ En particulier, nous ne partageons pas l'avis des États-Unis selon lequel un échange sur la disponibilité de voies de recours juridiques pour l'exception concernant la sécurité démontre que les rédacteurs avaient compris que les mesures essentielles de sécurité ne pouvaient pas être contestées comme violant des obligations dans l'accord

²⁰⁸ Second Session of the Preparatory Committee of the United Nations Conference on Trade and Employment, Verbatim Report, E/PC/T/A/PV/33 (July 24, 1947); & Second Session of the Preparatory Committee of the United Nations Conference on Trade and Employment, Corrigendum to Verbatim Report, E/PC/T/A/PV/33.Corr.3 (July 30, 1947) (Comptes rendus des réunions de négociation des 24 et 30 juillet 1947) (pièce USA-30).

²⁰⁹ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 89 (faisant référence à Comptes rendus des réunions de négociation des 24 et 30 juillet 1947, page 19 (pièce USA-30)).

²¹⁰ Pour une citation plus étendue, voir le rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphes 7.92 et 7.93.

²¹¹ Comptes rendus des réunions de négociation des 24 et 30 juillet 1947, page 10 (pièce USA-30) et Corrigendum.

²¹² Comptes rendus des réunions de négociation des 24 et 30 juillet 1947, page 21 (pièce USA-30).

²¹³ En particulier, nous ne voyons pas la réaction du président à la discussion comme une confirmation que l'exception concernant la sécurité était destinée à être entièrement fondée sur une autonomie de jugement. Comme les États-Unis l'indiquent, le président a fait la remarque suivante:

Je dois dire, pour la défense de ce texte, qu'il s'agit d'une clause qui sera insérée dans la Charte de l'Organisation. Je suis d'avis que seule l'atmosphère qui prévaudra au sein de l'Organisation pourra constituer une garantie à la fois efficace et suffisante contre la possibilité d'abus tels que ceux qui viennent d'être signalés par le délégué des Pays-Bas (États-Unis, réponse à la question n° 46 du Groupe spécial, paragraphe 214 (citant les comptes rendus des réunions de négociation des 24 et 30 juillet 1947 (pièce USA-30), page 21).

Nous notons l'interprétation de Pinchis Paulsen de la référence à "l'atmosphère qui prévaudra au sein de l'Organisation" et y souscrivons:

[L]a référence à l'"atmosphère" de l'Organisation signale à quel point les délégations ont reconnu qu'il était nécessaire d'intégrer la diplomatie dans l'institution pour le succès du mécanisme de règlement des différends embryonnaire. Autrement dit, le terme "atmosphère" n'était pas considéré comme une solution de rechange à un réexamen au moyen de la procédure de règlement des différends de l'OIC. En fait, l'"atmosphère" était un aspect supposé de la structure qui soutenait le processus formel. (M. Pinchis-Paulsen, *Trade Multilateralism and U.S. National Security: The Making of the GATT Security Exceptions*, *Michigan Journal of International Law*, (2020) Vol. 41, 109-193, p. 172). (note de bas de page omise)

correspondant.²¹⁴ Cet échange a été provoqué par une préoccupation soulevée par le délégué australien selon laquelle, en déplaçant l'exception concernant la sécurité à la fin de la Charte, la disposition relative au règlement des différends dans le chapitre sur la politique commerciale (qui, comme les États-Unis le reconnaissent, n'établissait pas de distinction entre les allégations d'infraction ou de violation et les allégations en situation de non-violation) ne serait pas disponible pour l'exception.²¹⁵ Comme les États-Unis l'indiquent, leur délégué a dit que "si un Membre pren[ait] des mesures permises par l'article 94, on ne pourr[ait] peut-être pas l'accuser de violer la Charte".²¹⁶ Toutefois, le délégué des États-Unis, dans ce contexte, a aussi fait référence à des mesures qui n'étaient pas incompatibles avec les termes de l'article 94 pour ensuite faire allusion à la possibilité d'une certaine forme de réparation au titre de la clause relative au règlement des différends existante à l'époque.²¹⁷ Selon nous, la référence à la possibilité d'incompatibilité avec les termes de l'exception concernant la sécurité confirme notre interprétation selon laquelle l'article XXI contient des éléments, à savoir les limitations énoncées dans les sous-alinéas, par rapport auxquels les mesures prises par un Membre peuvent être examinées. Ainsi, ce débat spécifique (tout comme les discussions ultérieures auxquelles les États-Unis font référence)²¹⁸ portait sur l'existence d'allégations en situation de non-violation, mais il était fondé sur un scénario qui supposait que des mesures étaient compatibles avec les termes de l'article XXI, y compris ceux qui étaient susceptibles d'un examen objectif.²¹⁹

7.170. Comme il a été noté plus haut, la proposition des États-Unis, avec quelques changements mineurs, a été adoptée dans le projet final des Négociations de Genève en tant qu'article 94 et a constitué la base de l'article XXI dans le GATT de 1947, qui a été adopté le 30 octobre 1947. Le GATT de 1947 est entré en vigueur à titre provisoire le 1^{er} janvier 1948, mais les négociations sur la Charte de l'OIC se sont poursuivies dans une dernière série de négociations avec la Conférence

²¹⁴ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 94. Nous notons que la clause prévoyant une voie de recours juridique a été énoncée à l'article 35 2) et sa partie pertinente avait la teneur suivante:

Dans le cas où un Membre considère, soit qu'un autre Membre a adopté une mesure quelconque, constituant ou non une violation d'une obligation découlant de la présente Charte, soit que l'on se trouve en présence d'une situation ayant pour effet d'infirmer ou de compromettre un objectif de la présente Charte, le ou les Membres concernés examineront avec compréhension les représentations ou propositions écrites qui lui auront été faites en vue d'arriver à un règlement mutuellement satisfaisant de la question.

²¹⁵ Comme les États-Unis le font observer, l'Australie avait, à peu près au même moment, présenté une proposition visant à faire cette distinction, États-Unis, première communication écrite, paragraphe 95.

²¹⁶ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 91.

²¹⁷ La citation complète se lit comme suit:

À mon sens, si un Membre prend des mesures permises par l'article 94, on ne pourra peut-être pas l'accuser de violer la Charte, mais si un autre Membre de l'Organisation estime qu'il est visé par ces mesures il pourra toujours recourir à la procédure prévue par l'article 35 (comptes rendus des réunions de négociation des 24 et 30 juillet 1947 (pièce USA-30), pages 26 et 27).

²¹⁸ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 98 à 104, faisant référence aux discussions de 1948 sur une proposition du Royaume-Uni qui aurait ajouté ce qui suit pour la rédaction de l'article 94 de la Charte de l'OIC:

Si une mesure prise par un Membre au titre du paragraphe 1 du présent article annule ou compromet un avantage résultant pour un autre Membre directement ou indirectement, la procédure énoncée au chapitre VIII de la présente Charte, s'appliquera et l'Organisation pourra autoriser cet autre Membre à suspendre, à l'égard du Membre prenant la mesure, de ces obligations ou concessions au titre ou en vertu de la présente Charte, selon ce que la Conférence jugera approprié; ...

Nous notons que la discussion est fondée sur le texte révisé de l'article 94 (ultérieurement l'article 99), qui, comme nous l'examinons plus loin au paragraphe 7.171, relie plus clairement les sous-alinéas directement au mot "mesures" figurant dans le texte introductif. Il a été fait référence aux mesures circonscrites à l'alinéa iii), c'est-à-dire les mesures appliquées en temps de guerre ou en cas de grave tension internationale, qui ont été à l'époque décrites comme étant "compatibles avec la Charte". Selon nous, cela confirme notre interprétation selon laquelle ce qui était énoncé dans les sous-alinéas était censé qualifier la mesure en question sous réserve d'une détermination objective. De fait, à la réunion, le délégué de l'Inde a exprimé des doutes quant à la question de savoir si, au titre du nouveau paragraphe 2 proposé, la bonne foi d'une mesure qui, d'après les allégations, relevait de l'article 94 pouvait être contestée (voir United Nations Conference on Trade & Employment, Sixth Committee: Organization, Amendment to Article 94 Proposed by the United Kingdom Delegation, E/CONF.2/C.6/W.48 (Jan. 16, 1948) (Proposition du Royaume Uni concernant l'article 94) (pièce USA-41), page 2; et United Nations Conference on Trade & Employment, Sixth Committee, Notes of the Fourth Meeting (Article 94), E/CONF.2/C.6/W.60 & E/CONF.2/C.6/W.60/Corr.1 (Jan. 20, 1948) (pièce USA-41), page 3).

²¹⁹ Canada, réponse en tant que tierce partie à la question n° 55 du Groupe spécial, paragraphes 140 à 142; communication en tant que tierce partie de l'Union européenne dans l'affaire DS544 (pièce EU-5), paragraphes 95 à 101.

de La Havane en mars 1948, au cours de laquelle la Charte finale de l'OIC (Charte de La Havane) a été adoptée. Nous avons examiné certaines discussions de cette série de négociations parce que nous les considérons comme étant des circonstances pertinentes dans les négociations du GATT de 1947 compte tenu du parallélisme entre les négociations jusqu'à ce stade, les liens étroits entre le GATT de 1947 et la Charte de l'OIC et la proximité temporelle immédiate de cette série de négociations sur la Charte finale de l'OIC avec les Négociations de Genève.²²⁰

7.171. Une modification apportée au projet d'article 94, qui est ultérieurement devenu l'article 99 de la Charte de La Havane, présente un intérêt particulier selon nous. C'est un changement qui a été fait, comme cela est expliqué dans le compte rendu du comité des négociations concerné, "pour indiquer plus clairement que les sous-alinéas font référence aux "mesures" et non aux "intérêts".²²¹ Ainsi l'article 99 du texte final de la Charte de La Havane a la teneur suivante:

Aucune disposition de la présente Charte ne sera interprétée

...

b) comme empêchant un État membre de prendre, isolément ou avec d'autres États, toutes mesures qui seraient, à son avis, nécessaires à la protection des intérêts essentiels de sa sécurité, *lorsque ces mesures*

i) *se rapportent* aux matières désintégrables ou aux matières dont elles sont extraites, ou

ii) *ou se rapportent* au commerce des armes, des munitions, du matériel de guerre ou au commerce d'autres marchandises et matières destinées directement ou indirectement à l'approvisionnement des forces armées de l'État membre ou de tout autre pays,

iii) appliquées en temps de guerre ou en cas de grave tension internationale; ou ...²²²

7.172. Ce texte indique clairement ce à quoi notre interprétation de l'article XXI b) a également abouti, à savoir que les sous-alinéas ne font pas partie de la proposition relative figurant dans le texte introductif, mais en fait se rapportent directement au mot "mesures" qui précède ce membre de phrase. Les États-Unis font observer que cette modification n'a pas été adoptée pendant le Cycle d'Uruguay.²²³ Bien que cela soit exact d'un point de vue factuel, cela ne nous aide pas à mieux comprendre les intentions des rédacteurs initiaux. Ce qui est important pour nous, c'est que les rédacteurs de la Charte de l'OIC entendaient "indiquer plus clairement" ce que signifiait, selon leur interprétation, le texte des Négociations de Genève de 1947 (qui a abouti à l'article XXI b)). Compte tenu de la proximité des négociations de la Charte de l'OIC et de celles du GATT, cette interprétation reflète très probablement celle des négociateurs originels de cette clause dans les Négociations de Genève en juillet 1947.

7.173. Avant de passer à l'historique de la négociation du Cycle d'Uruguay, nous estimons judicieux de commenter brièvement la pertinence de certains documents internes des États-Unis qui reflètent les discussions internes de la délégation des États-Unis en juillet 1947 au sujet de la proposition concernant l'article XXI b) et de l'étendue de son caractère fondé sur une autonomie de jugement.

²²⁰ Nous notons que ni les États-Unis ni Hong Kong, Chine ne contestent la pertinence de la suite des négociations sur la Charte de l'OIC au titre de l'article 32 de la Convention de Vienne. Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 100 du Groupe spécial, paragraphe 101 (faisant référence aux circonstances entourant la conclusion du GATT de 1947); voir aussi la propre utilisation par les États-Unis des négociations sur la Charte de La Havane de 1948; États-Unis, première communication, paragraphe 98.

²²¹ Compte rendu du Sixième Comité, Sous-Comité I (sur l'article 94) du 13 janvier 1948, page 4 (suggestion de changement faite par le président), (disponible à l'adresse suivante <https://docs.wto.org/qattdocs/q/UN/ECONF2/C6-W40.PDF> (page consultée le 29 septembre 2022)) et proposition ultérieure du Royaume-Uni, Proposition du Royaume-Uni concernant l'article 94 (pièce USA-41), page 2.

²²² Pas de mise en relief dans l'original.

²²³ Sur cette base, les États-Unis affirment que la différence entre le texte de l'article XXI b) du GATT de 1994 et l'article 99 de la Charte de La Havane étaye l'interprétation selon laquelle l'article XXI b) est fondé sur une autonomie de jugement, voir États-Unis, réponse à la question n° 100 du Groupe spécial, paragraphes 111 et 112.

Le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit* fait référence à ces documents sur la base des renseignements figurant dans une publication universitaire.²²⁴ Dans cette procédure, les États-Unis ont présenté les documents internes pertinents des États-Unis en tant que pièces.²²⁵ La position des États-Unis est que ces documents ne constituent pas un moyen complémentaire d'interprétation au sens de l'article 32 de la Convention de Vienne parce qu'ils n'étaient pas dans le domaine public, ou du moins à la disposition des parties, au moment des négociations.²²⁶ Les États-Unis estiment aussi que ces documents, lorsqu'ils sont examinés dans leur contexte, confirment que l'article XXI b) est fondé sur une autonomie de jugement.²²⁷ Hong Kong, Chine et certaines tierces parties estiment que ces documents peuvent être considérés comme un moyen complémentaire d'interprétation au titre de l'article 32.²²⁸ En outre, comme le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, ils considèrent que ces documents étayaient leur interprétation, à savoir que la portée de l'action unilatérale accordée au Membre invoquant l'exception concernant la sécurité ne s'étend pas aux alinéas de l'article XXI b).²²⁹

7.174. Nous n'avons pas besoin d'examiner si ces documents relèvent de l'article 32 de la Convention de Vienne. Cela tient au fait que, dans la présente affaire, tout au plus, ils serviraient simplement à confirmer une interprétation spécifique, et non à déterminer le sens de l'article XXI b).²³⁰ Comme les États-Unis le laissent entendre, rien ne nous empêche d'examiner tout matériel disponible.²³¹ Ainsi, même si ces documents ne remplissent pas les conditions requises au titre de l'article 32 de la Convention de Vienne, rien ne nous empêcherait d'examiner les renseignements dans le but limité qu'ils servent ici, à savoir une confirmation. Selon nous, ces documents peuvent certainement être considérés comme fournissant des renseignements sur la propre interprétation par les États-Unis de leur proposition de juillet 1947 et sur les divergences internes concernant cette proposition, même s'ils n'éclairent pas davantage l'intention commune des rédacteurs. De plus, suivant les termes de la propre proposition des États-Unis, ces documents confirment ce que nous voyons clairement dans les explications que le délégué des États-Unis a fournies au comité de négociation lors de la réunion du 24 juillet 1947, comme il a été indiqué plus haut.²³²

²²⁴ Rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphes 7.89 à 7.91 (faisant référence à K. Vandevelde, *The First Bilateral Investment Treaties: U.S. Postwar Friendship, Commerce, and Navigation Treaties*, (Oxford University Press 2017), pages 145 à 154).

²²⁵ Voir U.S. Delegation (Internal), Second Meeting of the U.N. Preparatory Committee for the International Conference on Trade and Development Geneva, Minutes of Delegation Meeting, July 2, 1947, NARA, Record Group 43, International Trade Files, Box 133, Folder marked "Minutes U.S. Delegation (Geneva 1947) June 21 – July 30, 1947." – 8:00 p.m. meeting – July 2, 1947 (pièce USA-69); U.S. Delegation (Internal), Second Meeting of the U.N. Preparatory Committee for the International Conference on Trade and Development Geneva, Memorandum from Seymour J. Rubin dated July 14, 1947, NARA, Record Group 43, International Trade Files, Box 133, Folder marked "Minutes U.S. Delegation (Geneva 1947) June 21 – July 30, 1947." – July 14, 1947, Memo from Seymour J. Rubin, Legal Advisor of US Delegation, regarding Thorp and Neff Memo (pièce USA-70); U.S. Delegation (Internal), Department of State, Memorandum of Conversation, "Security Exceptions to Proposed ITO Charter" June 17, 1946, NARA, Record Group 43, International Trade Files, In Folder "ITO Charter – Security" (June 17, 1946) (pièce USA-73); U.S. Delegation (Internal), Services Economic Disarmament Argument Draft (1946), (Exhibit USA- 74); U.S. Delegation (Internal), Letter from Coppock to Wilcox, "National Security Provisions in the Draft Charter" July 3, 1946, NARA, Record Group 43, International Trade Files, Box 13, In Folder "ITO Charter – Security" July 3, 1946 (pièce USA- 75); U.S. Delegation (Internal), Second Meeting of the U.N. Preparatory Committee for the International Conference on Trade and Development Geneva, Minutes of Delegation Meeting, July 4, 1947, NARA, Record Group 43, International Trade Files, Box 133, Folder marked "Minutes U.S. Delegation (Geneva 1947) June 21 – July 30, 1947." – July 4, 1947, at 2 (pièce USA-76).

²²⁶ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 139.

²²⁷ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 144 à 161.

²²⁸ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 59 du Groupe spécial, paragraphe 209; Union européenne, réponse en tant que tierce partie à la question n° 42 du Groupe spécial, paragraphe 124 (faisant référence à ceux-ci en tant que "circonstances de la conclusion du GATT de 1947 ou autres moyens d'interprétation, gardant à l'esprit que la liste des moyens complémentaires d'interprétation figurant à l'article 32 de la Convention de Vienne n'est pas exhaustive"); de même, Canada, réponse en tant que tierce partie à la question n° 42 du Groupe spécial, paragraphes 108 à 110.

²²⁹ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 59 du Groupe spécial, paragraphes 212 à 215; Canada, réponse en tant que tierce partie à la question n° 42 du Groupe spécial, paragraphe 125; Communication en tant que tierce partie de l'Union européenne dans l'affaire DS544 (pièce EU-5), paragraphes 107 à 115.

²³⁰ Voir plus haut les paragraphes 7.162 et 7.163.

²³¹ États-Unis, réponse à la question n° 101 du Groupe spécial, paragraphes 117 et 121.

²³² Voir plus haut les paragraphes 7.167 et 7.168.

7.175. Pour conclure sur l'historique de la négociation du GATT/de l'OIC, nous croyons comprendre que les déclarations pertinentes du délégué des États-Unis expliquent que la proposition des États-Unis sur l'article XXI confirment notre interprétation selon laquelle les sous-alinéas étaient destinés à limiter le droit du Membre invoquant la disposition de prendre toutes mesures qu'il jugeait nécessaires à la protection des intérêts essentiels de sa sécurité. De plus, nous trouvons une confirmation de notre interprétation de la structure de l'article XXI b) dans la modification appliquée à la disposition par les négociateurs de la Charte de La Havane, qui indiquait clairement que les sous-alinéas faisaient référence aux "mesures" et non aux "intérêts essentiels de [] sécurité", excluant ainsi les sous-alinéas du champ d'application du membre de phrase "qu'elle estimera" figurant dans le texte introductif.

7.3.8.2 Négociations du Cycle d'Uruguay

7.176. Nous passons maintenant à l'historique de la négociation du Cycle d'Uruguay. Nous rappelons que la Déclaration ministérielle de Punta del Este (1986) a prescrit aux participants au Cycle d'Uruguay d'"examiner[] les articles, dispositions et disciplines actuels de l'Accord général en fonction des demandes des parties contractantes intéressées et, s'il y a lieu, [d'] engager[] des négociations".²³³ Sur cette base, plusieurs propositions ont été communiquées, y compris deux propositions concernant l'article XXI, présentées par l'Argentine et le Nicaragua.²³⁴ Les propositions de l'Argentine et du Nicaragua visaient, entre autres choses, à prévoir certaines disciplines procédurales pour l'invocation de l'article XXI b), mais aussi pour des interprétations de termes spécifiques figurant dans cette disposition, à savoir la "grave tension internationale" (Argentine et Nicaragua) et les "intérêts essentiels de [] sécurité" (Argentine). Aucune des deux propositions, ni pour cette question aucune proposition sur des modifications de fond des dispositions du GATT de 1947 n'a été adoptée à la fin du Cycle d'Uruguay.²³⁵ En fait, le GATT de 1994 a incorporé le GATT de 1947 tel quel, assorti de plusieurs notes explicatives (qui ne concernent pas l'article XXI).

7.177. Les discussions sur les propositions de l'Argentine et du Nicaragua dans le groupe de négociation pertinent sont consignées dans le dossier. Les déclarations faites par divers délégués mettent principalement l'accent sur ce qui était considéré comme étant le caractère politique des mesures prises au titre de l'exception concernant la sécurité.²³⁶ Selon nous, ces renseignements ne nous permettent pas de discerner une interprétation commune de l'article XXI b) et le rôle de ses sous-alinéas, ou, pour cette question, les raisons spécifiques pour lesquelles les propositions n'ont pas été adoptées. Autrement dit, les renseignements ne sont pas à même de confirmer (ni de contredire) notre interprétation selon laquelle le membre de phrase "qu'elle estimera" ne s'étend pas aux sous-alinéas.

7.178. Enfin, nous passons brièvement aux négociations sur l'AGCS et l'Accord sur les ADPIC durant le Cycle d'Uruguay, qui ont abouti à l'inclusion dans ces accords d'exceptions concernant la sécurité qui sont directement inspirées de l'article XXI. Toutefois, ce fait à lui seul ne nous dit rien sur la manière dont les rédacteurs ont considéré cette disposition ni sur le point de savoir s'ils considéraient que le membre de phrase "qu'elle estimera" s'étendait aux sous-alinéas. Les États-Unis mettent en avant des tentatives infructueuses dans le cadre des négociations sur l'AGCS pour fusionner les exceptions concernant la sécurité avec une clause générale relative aux exceptions inspirée de l'article XX. Cela aurait signifié que les exceptions concernant la sécurité auraient aussi été assujetties aux disciplines en matière de non-discrimination énoncées dans le texte introductif de cette exception similaire à l'article XX.²³⁷ Pour les États-Unis, le fait que ces propositions n'ont pas été adoptées prouve, entre autres choses, que les rédacteurs de l'AGCS avaient pour intention de

²³³ Déclaration ministérielle de la Conférence ministérielle, Punta del Este, 1986 (disponible à l'adresse suivante <https://docs.wto.org/gattdocs/q/UR/TNCOMIN86/MINDEC.PDF>) (page consultée le 29 septembre 2022).

²³⁴ Negotiating Group on GATT Articles, Communication from Argentina, MTN.GNG/NG7/W/44 (Feb. 19, 1988) (pièce USA-45); Negotiating Group on GATT Articles, Article XXI Proposal by Nicaragua, MTN.GNG/NG7/W/48 (June 18, 1988) (USA-44).

²³⁵ Voir États-Unis, réponse à la question n° 25 du Groupe spécial, paragraphes 128 et 129.

²³⁶ Negotiating Group on GATT Articles, Note on Meeting of 27-30 June 1988, MTN.GNG/NG7/8 (July 21, 1988) (pièce USA-46), paragraphes 3 à 9.

²³⁷ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 114. Nous notons que l'article XIV a) de l'AGCS, à la différence de l'article XX: du GATT de 1994, inclut une référence aux mesures "nécessaires ... au maintien de l'ordre public". Dans la note de bas de page 5, cette disposition prévoit également que "[l']exception concernant l'ordre public ne peut être invoquée que dans les cas où une menace véritable et suffisamment grave pèse sur l'un des intérêts fondamentaux de la société".

faire en sorte "que les exceptions concernant la sécurité [soient] fondées sur une autonomie de jugement".²³⁸ Néanmoins, de notre point de vue, même si l'on admettait que le rejet d'une proposition visant à fusionner les exceptions prouvait quelque chose, cela montrerait tout au plus que les rédacteurs n'avaient pas l'intention d'assujettir cette exception concernant la sécurité aux mêmes disciplines que les autres exceptions. C'est une question différente de celle de savoir si ce qui figure dans les sous-alinéas de l'article XXI peut être examiné par un groupe spécial. En conséquence, pour ces raisons, nous ne trouvons pas convaincants ces renseignements et cette argumentation.

7.179. En conclusion, nous ne voyons rien dans l'historique de la négociation du Cycle d'Uruguay qui soit pertinent pour la question d'interprétation que nous avons examinée dans la présente section.²³⁹

7.3.9 Autres renseignements présentés par les parties ou les tierces parties

7.180. Nous avons conclu notre exercice d'interprétation au titre des articles 31, 32 et 33 de la Convention de Vienne. Toutefois, avant de passer à la conclusion générale de la présente section, nous traitons brièvement le rôle d'autres renseignements que les parties ont présentés en reconnaissant qu'ils ne remplissaient pas les conditions requises, au titre des règles de la Convention de Vienne, pour être pertinents pour la question d'interprétation dont nous sommes saisis. Les États-Unis en particulier ont présentés ces renseignements à l'appui de leur interprétation de l'article XXI b).²⁴⁰ Pour la majeure partie, ces renseignements concernent des cas d'invocation de l'article XXI par des parties contractantes du GATT ou par des Membres de l'OMC, ou des positions adoptées par d'autres parties contractantes du GATT ou par des Membres de l'OMC dans le contexte de telles invocations.²⁴¹ De plus, les États-Unis font référence à la Décision des parties contractantes du GATT de 1982 concernant l'invocation de l'article XXI.²⁴²

7.181. Les États-Unis sont d'avis qu'un groupe spécial est libre de prendre ces renseignements en compte. Ils font valoir que le Mémoire d'accord demande aux groupes spéciaux d'appliquer les règles coutumières d'interprétation mais ne limite pas par ailleurs la portée des matériels qu'un groupe spécial peut prendre en compte lorsqu'il formule des constatations dans un différend particulier.²⁴³ En ce qui concerne les exemples d'invocation de l'article XXI et des déclarations faites dans le contexte de ces invocations, les États-Unis considèrent donc qu'ils "peuvent éclairer ou étayer le sens de l'article XXI tel qu'il est interprété conformément aux règles coutumières du droit international public et le Groupe spécial pourra juger instructif d'examiner ces déclarations".²⁴⁴ S'agissant spécifiquement de la Décision des parties contractantes du GATT de 1982 concernant l'invocation de l'article XXI, les États-Unis estiment que cette décision est une décision au sens du paragraphe 1 b) iv) du GATT de 1994 et de l'article XVI:1 de l'Accord sur l'OMC et que, même si le Groupe spécial n'est pas tenu de la prendre en compte en tant que contexte, il peut le faire dans la mesure pertinente pour le présent différend.²⁴⁵

7.182. Nous souscrivons à l'avis des États-Unis selon lequel un groupe spécial est libre d'examiner tout renseignement disponible. Cela découle directement de son droit de demander des

²³⁸ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 114.

²³⁹ Nous notons que les États-Unis font également référence aux négociations sur le Mémoire d'accord, et en particulier à une proposition du Nicaragua, visant à parvenir à un résultat établissant qu'une partie à un différend ne puisse pas s'opposer à l'examen de l'applicabilité des dispositions du GATT et du respect de celles-ci (États-Unis, première communication écrite, paragraphes 118 à 121). Comme les États-Unis l'indiquent, il n'y a eu aucune discussion sur cette proposition, qui n'a pas été retenue. Par conséquent, nous trouvons impossible d'en tirer des conclusions pertinentes.

²⁴⁰ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 189 à 214.

²⁴¹ Les États-Unis énumèrent ce qui suit: déclaration du Ghana dans le contexte de l'accession du Portugal en 1961; déclarations faites dans le contexte de l'accession de l'Égypte en 1970; déclarations faites dans le contexte du conflit des Falkland/Malouines en 1982; déclarations faites dans le cadre du différend du GATT *États-Unis – Mesures commerciales affectant le Nicaragua* en 1985; référence à l'article XXI dans l'examen de la politique commerciale de la Suisse en 1996; et déclarations faites dans le contexte du différend *Nicaragua – Mesures visant les importations en provenance du Honduras et de la Colombie* en 2000.

²⁴² États-Unis, première communication écrite, paragraphe 201; et Decision Concerning Article XXI Of The General Agreement, L/5426 (Dec. 2, 1982) (pièce USA-52).

²⁴³ États-Unis, réponse à la question n° 101 du Groupe spécial, paragraphes 117 et 121.

²⁴⁴ États-Unis, réponse à la question n° 101 du Groupe spécial, paragraphe 121.

²⁴⁵ États-Unis, réponse à la question n° 61 du Groupe spécial, paragraphe 255.

renseignements, conformément à l'article 13 du Mémoire d'accord.²⁴⁶ La question est de savoir dans quel but on peut utiliser ces renseignements ou s'appuyer sur ceux-ci. Nous croyons comprendre que les États-Unis font valoir que l'on ne peut pas les utiliser ou s'appuyer sur ces renseignements pour parvenir à une interprétation, car cet exercice est régi par les règles coutumières d'interprétation du droit international, mais que l'on peut les utiliser ou s'appuyer sur ceux-ci pour étayer ou confirmer un résultat relatif à une interprétation. Nous partageons ce point de vue. Pour autant que ces renseignements ne sont pas utilisés pour déterminer le sens du texte du traité, nous ne croyons pas comprendre que les règles de la Convention de Vienne sur l'interprétation des traités interdisent d'une manière ou d'une autre d'y faire référence.²⁴⁷

7.183. Toutefois, de ce point de vue, il est clair aussi que faire référence à ces renseignements n'est pas nécessaire et peut, de fait, être inutile – comme ce serait le cas dans la présente affaire au sujet de toutes déclarations faites par les différents Membres au sujet de l'article XXI b). Les déclarations mentionnées par les États-Unis ne représentent qu'une partie du débat qui, s'il est examiné de manière plus approfondie, constituait un "ensemble hétérogène" de vues entre les Membres sur la manière de lire l'article XXI.²⁴⁸ Cela donne à penser qu'il n'y avait (ou n'a) pas de consensus entre les Membres sur la manière d'interpréter l'article XXI, ce qui peut être un contexte important pour le présent différend. Cependant, cela ne nous dispense pas de notre devoir d'interpréter le sens de l'article XXI b), et n'influe pas non plus sur l'issue de cette interprétation.

7.184. S'agissant de la décision de 1982, nous notons que cette décision prévoit des "règles de procédure" pour l'application de l'article XXI tout en reconnaissant explicitement l'absence de toute interprétation formelle de cette disposition.²⁴⁹ Comme cela apparaît clairement, donc, la décision ne traite pas du fond de l'article XXI b). Les États-Unis trouvent des éléments à l'appui de leur propre interprétation selon laquelle l'article XXI b) est entièrement fondé sur une autonomie de jugement dans certains termes du préambule de cette décision.²⁵⁰ Même si l'interprétation donnée par les États-Unis avait effectivement un fondement dans le texte (ce qui, nous l'avons constaté, n'est pas le cas), le préambule en question n'est aucunement pertinent car il ne confirme ni ne contredit une

²⁴⁶ Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes*, paragraphe 104 (dans lequel l'Organe d'appel a fait observer le caractère global du pouvoir qu'avait un groupe spécial de demander des renseignements et des avis techniques et a noté ce qui suit: "un groupe spécial a aussi le pouvoir d'accepter ou de rejeter tout renseignement ou avis qu'il pourrait avoir demandé et reçu, ou d'en disposer d'une autre façon appropriée. Un groupe spécial a en particulier la possibilité et le pouvoir de déterminer si des renseignements et des avis sont nécessaires dans une affaire donnée, d'évaluer l'admissibilité et la pertinence des renseignements ou avis reçus et de décider quelle importance il convient d'accorder à ces renseignements ou avis ou de conclure qu'aucune importance ne devrait être accordée à ce qui a été reçu").

²⁴⁷ Nous notons que le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit* a examiné de manière approfondie ces renseignements en vue d'établir s'ils reflétaient la pratique ultérieure au titre de l'article 31 3) b). (Voir le rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphe 7.80 et paragraphe 1.2 de l'appendice.)

²⁴⁸ Pour des exemples de déclarations étayant le point de vue selon lequel l'article XXI pouvait être partiellement examiné, voir la communication en tant que tierce partie de l'Union européenne dans l'affaire DS544 (pièce EU-5), paragraphes 118 à 126. Nous notons également qu'aucune des déclarations faites directement ne fait référence à la question du rôle des sous-alinéas.

²⁴⁹ Son libellé complet est le suivant:

Considérant que les exceptions envisagées à l'article XXI de l'Accord général sont un élément important pour la sauvegarde des droits des parties contractantes dans les circonstances où elles estiment que des raisons de sécurité sont en jeu;

Notant que le recours audit article pourrait, dans certaines circonstances, être un facteur de désorganisation et d'incertitude pour le commerce international et porter atteinte aux avantages dont des parties contractantes bénéficient au titre de l'Accord général;

Reconnaissant qu'en prenant des mesures en vertu des exceptions prévues à l'article XXI de l'Accord général, les parties contractantes devraient tenir compte des intérêts des tierces parties qui pourraient s'en trouver affectées;

Estimant que, en attendant que les PARTIES CONTRACTANTES décident de donner une interprétation autorisée de l'article XXI, il convient de fixer des règles de procédure pour son application;

Les PARTIES CONTRACTANTES décident ce qui suit:

1. Sous réserve de l'exception prévue à l'article XXI, paragraphe a), les parties contractantes devraient être informées autant que possible des mesures commerciales prises au titre de l'article XXI.

2. Lorsque des mesures sont prises au titre de l'article XXI, toutes les parties contractantes qui s'en trouvent affectées conservent dans leur intégralité les droits qu'elles tiennent de l'Accord général.

3. Le Conseil pourra être invité à examiner cette question plus à fond en temps utile.

²⁵⁰ Les États-Unis font référence aux considérants 1 et 3, voir la note de bas de page 249 ci-dessus.

interprétation quelconque de l'article XXI b) (y compris la nôtre). Comme la décision n'est pas pertinente pour la question d'interprétation en cause, nous pouvons laisser ouverte la question de savoir s'il s'agit d'une décision au sens du paragraphe 1 b) iv) du GATT de 1994 ou de l'article XVI:1 de l'Accord sur l'OMC, comme l'ont fait valoir les États-Unis.

7.3.10 Conclusion générale concernant la question d'interprétation en cause

7.185. Nous constatons que l'article XXI b) n'est pas entièrement fondé sur une autonomie de jugement dans la mesure où la détermination unilatérale accordée au Membre invoquant la disposition au moyen du membre de phrase "qu'elle estimera" figurant dans le texte introductif de cette disposition ne s'étend pas aux sous-alinéas. Au contraire, les sous-alinéas sont susceptibles d'examen par un groupe spécial.

7.186. Nous avons donc établi qu'il y avait une possibilité d'examen par un groupe spécial lorsque l'article XXI b) était invoqué. Cela répond à la question liminaire que nous avons entreprise d'examiner, à savoir la question de savoir si l'article XXI b) est fondé sur une autonomie de jugement de sorte qu'il exclut *tout* examen d'un groupe spécial comme l'ont fait valoir les États-Unis.²⁵¹ Comme ce n'est pas le cas, nous rejetons la demande des États-Unis visant (seulement) à ce que nous constatons que ceux-ci ont invoqué les intérêts essentiels de leur sécurité et en fassions rapport à l'ORD.

7.187. La question suivante est de savoir comment procéder à partir de là. Nous notons que le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit* a examiné la mesure prise au titre de l'article XXI b) sans établir d'abord s'il y avait une quelconque violation des accords visés. Ce groupe spécial a estimé qu'une évaluation des mesures contestées au titre de l'article XXI b) ne nécessitait pas une détermination préalable selon laquelle elles étaient incompatibles avec les règles de l'OMC. Le Groupe spécial a fondé ce point de vue sur deux considérations interdépendantes, à savoir: 1) les circonstances de l'article XXI b) iii) "impliquent un changement fondamental de circonstances qui modifie radicalement la matrice factuelle dans laquelle la compatibilité de la mesure en cause avec les règles de l'OMC doit être évaluée"; et 2) il n'est "pas nécessaire de déterminer à quel point la mesure contestée s'écarte de la norme prescrite pour évaluer la nécessité de cette mesure."²⁵² Nous notons également que le Groupe spécial *Arabie saoudite – DPI* a suivi ce qu'il considérait comme étant la "pratique courante", à savoir commencer par un examen des allégations d'incompatibilité avec l'accord visé pertinent, suivi, s'il est constaté qu'une telle incompatibilité existe, d'une évaluation du point de savoir si le ou les aspects de la ou des mesures en cause serait visé par une ou plusieurs exceptions.²⁵³

7.188. Les États-Unis ne prennent pas de position spécifique en ce qui concerne ces deux choix compatibles avec leur propre point de vue selon lequel groupe spécial ne devrait pas procéder à un examen quel qu'il soit. Hong Kong, Chine²⁵⁴ et certaines tierces parties²⁵⁵, pour leur part, estiment qu'un groupe spécial est légalement tenu de déterminer d'abord si le Membre invoquant la disposition a manqué à ses obligations au titre des accords visés avant de procéder à un réexamen de l'exception prévue à l'article XXI b).

²⁵¹ Nous rappelons que la possibilité d'examiner l'article XXI b) dépend de deux questions, à savoir i) la question de savoir si la clause n'est que partiellement fondée sur une autonomie de jugement et ii) celle de savoir si l'autonomie de jugement signifie que l'examen par un groupe spécial est totalement exclu (voir plus haut le paragraphe 7.23). Dans la présente section, nous avons examiné la première question. Étant donné que la conclusion concernant cette première question répond à la question liminaire de savoir s'il existe une *quelconque* possibilité d'examen, nous n'avons pas besoin de traiter la deuxième question à ce stade de notre analyse. La deuxième question deviendra pertinente uniquement si un examen au titre de l'article XXI b) doit être effectué.

²⁵² Rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphe 7.108.

²⁵³ Rapport du Groupe spécial *Arabie saoudite – DPI*, paragraphe 7.6. Toutefois, le Groupe spécial a noté que le "choix d'un groupe spécial quant à la façon d'ordonner et de structurer son analyse reflète[rait] souvent, expressément ou implicitement, une ou plusieurs circonstances particulières de l'affaire considérée" (*ibid.*, paragraphe 7.3).

²⁵⁴ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphe 4.

²⁵⁵ Canada, communication en tant que tierce partie, paragraphe 13; Union européenne, communication en tant que tierce partie, paragraphes 7 et 8; Norvège, communication en tant que tierce partie, paragraphe 21; et Suisse, communication en tant que tierce partie, paragraphe 49.

7.189. Nous partageons l'avis de Hong Kong, Chine et des tierces parties. Nous considérons, tout simplement, que lorsqu'il n'y a aucune violation, il n'y a rien à justifier. En outre, comme une justification au titre d'une exception disponible vient avec une certaine charge, même minime, nous ne voyons pas comment une telle charge devrait être imposée à un Membre même en l'absence de toute constatation de violation d'une obligation. Par conséquent, cette violation doit d'abord être établie.

7.190. Sur cette base, nous nous examinons si les États-Unis ont manqué à leur obligation au titre de l'article IX:1 du GATT de 1994, ce qui constitue l'allégation que nous avons identifiée comme étant la plus spécifique à la mesure en cause.²⁵⁶ Si nous constatons une violation de cette disposition, nous passerons à l'exception prévue à l'article XXI b) et nous analyserons ce que l'examen de cette exception implique.

7.4 Question de savoir si la prescription en matière de marquage de l'origine est incompatible avec l'article IX:1 du GATT de 1994

7.4.1 Introduction

7.191. Hong Kong, Chine allègue que la prescription en matière de marquage de l'origine est incompatible avec l'article IX:1 parce qu'elle conduit à ce que les marchandises produites à Hong Kong, Chine doivent porter une marque indiquant qu'elles sont originaires de Chine, un Membre de l'OMC différent, et traite donc ces marchandises d'une manière moins favorable que les marchandises similaires d'autres pays.²⁵⁷ Les États-Unis font valoir que Hong Kong, Chine n'établit pas que la prescription en matière de marquage de l'origine accorde aux produits de Hong Kong, Chine un "traitement différent, et encore moins un traitement "moins favorable"" incompatible avec l'article IX:1.²⁵⁸

7.192. La partie pertinente de l'article IX du GATT de 1994 dispose ce qui suit:

Marques d'origine

1. En ce qui concerne la réglementation relative au marquage, chaque Membre accordera aux produits du territoire des autres Membres un traitement qui ne devra pas être moins favorable que le traitement accordé aux produits similaires de tout pays tiers.

7.193. Nous devons évaluer les trois questions suivantes en ce qui concerne la prescription en matière de marquage de l'origine: a) la question de savoir s'il s'agit d'une prescription en matière de marquage qui relève de l'article IX:1; b) la question de savoir si les produits de Hong Kong, Chine sont des produits similaires par rapport à ceux de tout pays tiers; et c) la question de savoir si le traitement accordé aux produits de Hong Kong, Chine est moins favorable que le traitement accordé aux produits similaires de tout pays tiers. Avant de traiter chacune de ces questions tour à tour, nous allons exposer des éléments de contexte factuel pertinents concernant la prescription en matière de marquage de l'origine.

7.4.2 Contexte factuel de la mesure en cause

7.194. Nous rappelons que la mesure en cause consiste en une prescription selon laquelle les marchandises importées produites à Hong Kong, Chine doivent porter une marque indiquant que leur origine est la "Chine" et ne peuvent plus porter de marque indiquant que leur origine est "Hong Kong".²⁵⁹ L'Avis du 11 août paru au Federal Register indique que cette prescription "[tient]

²⁵⁶ Voir plus haut les paragraphes 7.13 et 7.14.

²⁵⁷ Hong Kong, Chine, deuxième communication écrite, paragraphe 123.

²⁵⁸ États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphe 191. Les États-Unis présentent leurs vues "sans préjudice de leur position concernant l'article XXI b)" (*Ibid.*, paragraphe 153).

²⁵⁹ Dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, Hong Kong, Chine fournit une liste de cinq instruments juridiques et spécifie que "[l]es mesures en cause incluent, mais sans s'y limiter", ces instruments. Dans sa première communication écrite, Hong Kong, Chine explique que ces cinq instruments juridiques "ont interagi de la manière indiquée plus haut pour produire la situation actuelle dans laquelle les États-Unis: i) concluent, aux fins de leur prescription en matière de marquage de l'origine, que la République populaire de

compte ... du Décret exécutif du Président sur la normalisation de Hong Kong, publié le 14 juillet 2020, suspendant l'application de l'article 201 a) de la Loi de 1992 sur la politique des États-Unis relative à Hong Kong (Loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong) au texte législatif sur le marquage, l'article 304 de la Loi douanière de 1930, en ce qui concerne les marchandises importées produites à Hong Kong".²⁶⁰

7.195. L'article 304 a) de la Loi douanière de 1930 prescrit que tous les articles d'origine étrangère importés aux États-Unis portent une marque "de manière à indiquer à un acheteur final aux États-Unis le nom anglais du pays d'origine de l'article".²⁶¹ La partie 134 du titre 19 du Code des règlements fédéraux, qui énonce une réglementation mettant en œuvre les prescriptions relatives au marquage du pays d'origine, définit le "pays d'origine" comme étant "le pays de fabrication, de production ou de culture de tout article d'origine étrangère entrant aux États-Unis" et note que "[l]es travaux ou matériaux supplémentaires qui sont ajoutés à un article dans un autre pays doivent entraîner une transformation substantielle pour faire de cet autre pays le "pays d'origine" au sens de la présente partie".²⁶²

7.196. Avant 2020, pour les marchandises produites à Hong Kong, Chine, l'USCBP acceptait les marques faisant référence à "Hong Kong" sans prescription additionnelle.²⁶³ Il apparaît que cette pratique était fondée sur le fonctionnement combiné de deux instruments. Premièrement, l'article 201 a) de la Loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong dispose qu'après la reprise de la souveraineté sur Hong Kong, Chine par la Chine le 1^{er} juillet 1997, "les lois des États-Unis continueront de s'appliquer à l'égard de Hong Kong ... de la même manière que les lois des États-Unis étaient appliquées à l'égard de Hong Kong avant cette date, sauf disposition contraire expresse de la loi ou par Décret exécutif au titre de l'article 202".²⁶⁴ Deuxièmement, un avis paru au Federal Register du 5 juin 1997 spécifiait que "les marchandises produites à Hong Kong qui [étaient] déclarées ou retirées d'entrepôt pour la mise à la consommation aux États-Unis le 1^{er} juillet 1997 ou après cette date continuer[ai]ent de porter une marque indiquant que leur origine [était] "Hong Kong".²⁶⁵ L'article 202 de la Loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong appelle cela un "traitement ... différent de celui qui est accordé à la République populaire de Chine".²⁶⁶

7.197. Comme indiqué plus haut, le 14 juillet 2020, le Président des États-Unis a publié le Décret exécutif n° 13936 sur la normalisation de Hong Kong (Décret exécutif n° 13936).²⁶⁷ Dans ce décret, le Président a déterminé que Hong Kong, Chine n'était plus "suffisamment autonome" pour qu'un traitement différencié par rapport à la Chine soit justifié et a suspendu l'application de l'article 201 a) de la Loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong à certains textes législatifs, y compris l'article 304 de la Loi douanière de 1930.²⁶⁸ En conséquence, le l'avis paru au Federal Register du

Chine est le pays d'origine des marchandises fabriquées ou produites sur le territoire douanier de Hong Kong, Chine; et ii) exigent que les marchandises importées du territoire douanier de Hong Kong, Chine portent une marque indiquant le pays d'origine ainsi déterminé". (Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphe 20)

²⁶⁰ Avis du 11 août paru au Federal Register (pièces USA-7, HKG-10).

²⁶¹ Section 304(a) of the Tariff Act of 1930, 19 U.S.C. § 1304 (pièces USA-10, HKG-2).

²⁶² 19 C.F.R. Part 134, §134.1 (pièce HKG-3). Le terme "country" (pays) est défini comme "the political entity known as a nation. Colonies, possessions, or protectorates outside the boundaries of the mother country are considered separate countries" (l'entité politique connue en tant que nation. Les colonies, les possessions ou les protectorats en dehors des frontières de la métropole sont considérés comme des pays distincts) (*Ibid.*).

²⁶³ USCBP, Ruling Letter N306315 Re: The Country of Origin Marking of Body Spray Mists, (2 October 2019) (pièce HKG-7) et USCBP, Ruling Letter N308366 Re: The country of origin and marking of an electronic table top score board from Hong Kong, (8 January 2020) (pièce HKG-8).

²⁶⁴ United States-Hong Kong Policy Act of 1992, Pub. L. 102-383, codified at 22 U.S.C. §5701-5732 (Loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong) (pièces USA-3, HKG-14).

²⁶⁵ 62 Fed. Reg. 30927 (5 June 1995) (pièce HKG-6), page 30928.

²⁶⁶ Loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong (pièces USA-3, HKG-14), article 202. Nous notons qu'il apparaît que le caractère "différencié" de ce traitement permet aussi aux autorités des États-Unis de considérer Hong Kong, Chine comme un "pays d'origine" potentiel au sens des définitions figurant au §134.1 de 19 C.F.R., partie 134 (pièce HKG-3)).

²⁶⁷ Executive Order on Hong Kong Normalization of July 14, 2020, 85 Fed. Reg. 43413 (17 July 2020) (Décret exécutif n° 13936) (pièces USA-2, HKG-13), page 43413.

²⁶⁸ Article 2 du Décret exécutif n° 13936 (pièces USA-2, HKG-13), page 43414. Le Président a établi cette détermination conformément à l'article 202 a) de la Loi de 1992 sur la politique des États-Unis relative à Hong Kong, qui dispose que "chaque fois que le Président déterminera que Hong Kong n'est pas suffisamment autonome pour qu'un traitement au titre d'une loi particulière des États-Unis, ou de l'une quelconque de ses dispositions, différent de celui qui est accordé à la République populaire de Chine soit justifié, il pourra prendre un décret exécutif suspendant l'application de l'article 201 a) à cette loi ou à cette disposition législative".

11 août a informé le public que les marchandises produites à Hong Kong, Chine "[devaient] porter une marque indiquant qu'elles [étaient] originaires de "Chine" aux fins de 19 U.S.C. 1304".²⁶⁹

7.4.3 Question de savoir si la mesure contestée est une prescription en matière de marquage au titre de l'article IX:1

7.198. L'article IX du GATT de 1994 est intitulé "*Marques d'origine*". L'article IX:1 régit le traitement des produits "[e]n ce qui concerne la réglementation relative au marquage". Le sens ordinaire du terme "mark" (marque) englobe "[a] device, stamp, brand, label, inscription, etc., on an article ... identifying it or its holder, or indicating ownership, origin, quality, etc." (une formule, un cachet, une marque, une étiquette, une inscription, etc. sur un article ... identifiant celui-ci ou son détenteur, ou indiquant la propriété, l'origine, la qualité, etc.).²⁷⁰ Les prescriptions imposant d'apposer une marque d'origine sur les marchandises, telles que la prescription en matière de marquage de l'origine en cause dans le présent différend, relèvent clairement de l'article IX:1. Les parties n'ont pas contesté ce point.²⁷¹

7.199. Par conséquent, nous constatons que la mesure contestée est une "réglementation relative au marquage" qui relève de l'article IX:1.

7.4.4 Produits similaires

7.200. Nous rappelons que la prescription en matière de marquage de l'origine en cause s'applique aux "marchandises produites à Hong Kong".²⁷² Nous rappelons aussi que, conformément à l'article 304 de la Loi douanière de 1930, les États-Unis exigent que toutes les marchandises importées (c'est-à-dire produites dans tout pays puis importées aux États-Unis) portent une marque de manière à indiquer à un acheteur final aux États-Unis le nom anglais de leur pays d'origine. Les deux groupes de produits dont il nous faut comparer le traitement sont donc: a) les produits dont les États-Unis déterminent qu'ils sont produits à Hong Kong, Chine; et b) les produits dont les États-Unis déterminent qu'ils sont produits dans tout pays tiers.

7.201. Dans des affaires antérieures, dans lesquelles des mesures contestées établissaient entre des produits une distinction fondée uniquement sur l'origine, les groupes spéciaux ont avancé que la similarité des produits visés par cette distinction pouvait être présumée.²⁷³ La justification de cette présomption de similarité est que, lorsqu'une mesure prévoit une distinction fondée uniquement sur l'origine, il y aura, ou il pourra y avoir, des produits qui seront semblables en tous points excepté l'origine.²⁷⁴ Dans ces circonstances, une analyse de la similarité fondée sur une comparaison de produits spécifiques ne serait pas nécessaire.

²⁶⁹ Avis du 11 août paru au Federal Register (pièces USA-7, HKG-10).

²⁷⁰ Oxford English Dictionary online, définition de "mark": <https://www.oed.com/view/Entry/114169?rskey=CUyzXR&result=1&isAdvanced=false#eid> (consulté le 29 septembre 2022). Voir aussi les rapports du Groupe spécial *Australie – Emballage neutre du tabac*, paragraphes 7.2999 et 7.3001.

²⁷¹ Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphes 16, 20 et 71. États-Unis, première communication écrite, paragraphe 22; réponse à la question n° 4 du Groupe spécial, paragraphes 15 à 17. Voir aussi plus haut le paragraphe 7.14.

²⁷² Avis du 11 août paru au Federal Register (pièces USA-7, HKG-10).

²⁷³ La plupart de ces affaires ont été introduites au titre de l'article I^{er} ou de l'article III du GATT de 1994. Voir, en ce qui concerne spécifiquement l'article I:1, par exemple, les rapports des Groupes spéciaux *Colombie – Bureaux d'entrée*, paragraphes 7.355 à 7.357; *États-Unis – Volaille (Chine)*, paragraphes 7.426 à 7.432; *Russie – Matériels ferroviaires*, paragraphes 7.898 et 7.899; et *États-Unis – Mesures tarifaires (Chine)*, paragraphe 7.83, appel formé le 26 octobre 2020; en ce qui concerne l'article III:2 du GATT de 1994, par exemple, les rapports des Groupes spéciaux *Argentine – Peaux et cuirs*, paragraphes 11.168 à 11.170; *Chine – Pièces automobiles*, paragraphe 7.216; et *Brésil – Taxation*, paragraphes 7.134 à 7.137; et en ce qui concerne l'article III:4 du GATT de 1994, par exemple, les rapports des Groupes spéciaux *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphes 6.274 et 6.275; *Canada – Automobiles*, paragraphe 10.74; *Canada – Exportations de blé et importations de grains*, paragraphe 6.164 et note de bas de page 246; *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphes 7.975, 7.1446 et 7.1447; *Inde – Automobiles*, paragraphe 7.174; *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 7.661; *Turquie – Riz*, paragraphes 7.214 à 7.216; *États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)*, paragraphes 8.132 à 8.135; et *Russie – Matériels ferroviaires*, paragraphes 7.919 à 7.921. L'Organe d'appel a également suivi cette approche dans le contexte des obligations de non-discrimination figurant dans l'AGCS (rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Services financiers*, paragraphes 6.36 à 6.38).

²⁷⁴ Voir, à cet égard, le rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Services financiers*, paragraphe 6.38.

7.202. La prescription en matière de marquage de l'origine établit clairement une distinction entre les produits fondée sur leur origine (Hong Kong, Chine ou non). En outre, elle englobe le commerce de pratiquement toutes les marchandises de Hong Kong, Chine importées aux États-Unis.²⁷⁵ Ainsi, un produit fabriqué à Hong Kong, Chine, identique en tous points (excepté son origine) à un produit fabriqué dans tout pays tiers, sera soumis à la prescription en matière de marquage de l'origine, tandis que le produit identique (excepté en ce qui concerne son origine) fabriqué dans tout pays tiers ne le sera pas. Autrement dit, la seule caractéristique permettant d'établir une distinction entre tout produit de Hong Kong, Chine et tout produit de tout pays tiers retenue par la prescription en matière de marquage de l'origine en cause, pour ce qui est de son application, est l'origine.

7.203. Pour ces raisons, nous constatons qu'il peut être présumé que les produits fabriqués à Hong Kong, Chine, qui sont soumis à la prescription en matière de marquage de l'origine, et les produits fabriqués dans tout pays tiers, qui ne sont pas soumis à la prescription en matière de marquage de l'origine, sont des "produits similaires" au sens de l'article IX:1.

7.4.5 Traitement moins favorable

7.4.5.1 Introduction

7.204. L'article IX:1 est une obligation NPF semblable à d'autres obligations de non-discrimination énoncées dans le GATT de 1994.²⁷⁶ Il emploie les termes "traitement moins favorable", qui figurent dans plusieurs dispositions des accords visés²⁷⁷ et qui ont été interprétés de manière approfondie, principalement dans le contexte de l'article III:4 du GATT de 1994.²⁷⁸ Nous estimons que ces interprétations des mêmes termes – qui ont une fonction comparable consistant à définir le contenu d'une obligation de non-discrimination – peuvent donner des indications utiles pour l'interprétation des termes pertinents de l'article IX:1.²⁷⁹

7.205. En tant qu'obligation NPF, l'article IX:1 exige d'abord une comparaison du traitement accordé aux produits importés de différents pays²⁸⁰ pour déterminer s'il y a une différence de traitement. Toutefois, une différence formelle de traitement entre les produits importés de différents pays n'est ni nécessaire ni suffisante pour établir que les produits importés de la partie plaignante sont soumis à un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux produits similaires importés de tout pays tiers.²⁸¹ L'étape suivante consiste à examiner si la mesure contestée accorde un traitement

²⁷⁵ La prescription en matière de marquage de l'origine ne s'applique pas aux produits qui sont "exempts du marquage" (voir l'Avis du 11 août paru au Federal Register (pièces USA-7, HKG-10)). L'exemption de certains produits des prescriptions en matière de marquage est prévue en termes généraux dans la section 3 de l'article 304 a) de la Loi douanière de 1930, 19 U.S.C. § 1304 (pièce USA-10, HKG-2). D'après ce que nous comprenons, les seuls produits exemptés de la prescription en matière de marquage de l'origine sont ceux qui sont exemptés conformément à l'exemption générale, quelle que soit leur origine.

²⁷⁶ D'autres obligations de type NPF sont incluses dans les articles I^{er}, III:7, IV b), V:2, V:5, V:6 et XIII:1 (voir les rapports de l'Organe d'appel *Canada – Automobiles*, paragraphe 82, note de bas de page 72; et *CE – Bananes III*, paragraphe 231, note de bas de page 138).

²⁷⁷ Voir les articles II:1 a), III:4, V:5 et V:6 du GATT de 1994; l'Annexe C 1 a) de l'Accord SPS; l'article 2:1 de l'Accord OTC; et l'article 11:4 de l'AFE.

²⁷⁸ Voir, pour les exemples les plus récents, les rapports des Groupes spéciaux *États-Unis – Énergies renouvelables*, paragraphes 7.241 à 7.248, appel formé le 15 août 2019; *Brésil – Taxation*, paragraphes 7.209 à 7.213.

²⁷⁹ Nous sommes conscients que toute indication de ce type doit tenir compte de la nature spécifique de l'article IX:1 en tant qu'obligation NPF et du contexte fourni par les autres dispositions du GATT de 1994, y compris le contexte immédiat de l'article IX et de son titre "*Marques d'origine*". En ce sens, nous notons que l'article III:4 contient une obligation de traitement national et non une obligation NPF. Comme l'Organe d'appel l'a noté dans l'affaire *CE – Produits dérivés du phoque*, bien que ces obligations soient "toutes deux des obligations de non-discrimination fondamentales prévues par le GATT de 1994, leurs points de comparaison, pour déterminer si une mesure établit une discrimination entre des produits similaires, ne sont pas les mêmes" (rapports de l'Organe d'appel *CE – Produits dérivés du phoque*, paragraphe 5.79).

²⁸⁰ En ce sens, nous convenons avec Hong Kong, Chine que "la nécessité d'effectuer une *comparaison* est inhérente aux concepts de traitement national et de traitement NPF – dans ce dernier cas, celui qui est pertinent ici, une comparaison entre le traitement accordé aux produits du Membre plaignant et le traitement accordé aux produits d'autres pays" (Hong Kong, Chine, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 83 du Groupe spécial, paragraphe 32, mise en relief dans l'original).

²⁸¹ Voir les rapports de l'Organe d'appel *CE – Produits dérivés du phoque*, paragraphe 5.101 (faisant référence aux rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 177 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*,

moins favorable en modifiant les conditions de concurrence sur le marché pertinent au détriment des produits importés de la partie plaignante et a ainsi un effet préjudiciable sur les possibilités de concurrence de ces produits par rapport à d'autres produits importés.²⁸² Les parties semblent approuver les éléments de ce critère juridique.²⁸³

7.206. Toutefois, nous comprenons que les États-Unis font valoir qu'une évaluation du traitement moins favorable, y compris au titre de l'article IX:1, est un examen global qui requiert une évaluation de "tous les faits et circonstances, y compris les modalités des mesures, leurs objectifs réglementaires, ainsi que les faits et circonstances éclairant ces objectifs et buts".²⁸⁴ Nous ne sommes pas d'accord avec les États-Unis dans la mesure où ils laissent entendre que le critère juridique relatif au "traitement moins favorable" au titre de l'article IX:1 comporte un examen de la question de savoir si l'effet préjudiciable est lié à l'objectif réglementaire poursuivi par la mesure en cause, ou peut être expliqué par lui. Tout examen de ce type, dans le contexte du GATT de 1994, se fait dans les conditions et conformément aux exceptions énoncées dans le GATT de 1994, et est soumis à ces conditions et exceptions.²⁸⁵

7.207. En conséquence, nous considérons que notre analyse de la compatibilité de la prescription en matière de marquage de l'origine avec l'article IX:1 doit être axée sur deux éléments: a) la question de savoir si cette prescription accorde aux produits de Hong Kong, Chine un traitement qui est différent du traitement accordé aux produits d'autres pays; et b) dans l'affirmative, la question de savoir si cette prescription, en accordant un tel traitement différent, modifie les conditions de concurrence au détriment des produits de Hong Kong, Chine. Nous examinons ces deux éléments tour à tour.

7.4.5.2 Différence de traitement

7.208. Hong Kong, Chine fait valoir que la prescription en matière de marquage de l'origine accorde un traitement moins favorable aux marchandises importées de son territoire car elle fait que ces marchandises "ne peuvent pas porter une marque indiquant le nom anglais complet de leur véritable pays d'origine"²⁸⁶, contrairement aux marchandises provenant de tout pays tiers. Elle décrit ce

paragraphe 137); et *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 128 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 100)).

²⁸² Voir le rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 128 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 137).

²⁸³ Hong Kong, Chine estime qu'"un traitement moins favorable au sens de l'article IX du GATT de 1994 existe lorsqu'une mesure modifie les conditions de concurrence sur le marché pertinent au détriment des produits importés d'un autre Membre". (Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 17 du Groupe spécial, paragraphe 60) Les États-Unis conviennent que "l'article IX:1 vise à empêcher la discrimination fondée sur l'origine" et qu'"une mesure ne "modifi[e] [pas] les conditions de concurrence sur le marché pertinent au détriment des produits importés" si le préjudice allégué s'explique par des facteurs sans rapport avec l'origine étrangère du produit". (États-Unis, réponse à la question n° 17 du Groupe spécial, paragraphe 87 (citant le rapport de l'Organe d'appel *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 96, et faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 144, et au rapport du Groupe spécial *Mexique – Taxes sur les boissons sans alcool*, paragraphe 8.118))

²⁸⁴ États-Unis, réponses aux questions du Groupe spécial n° 75, paragraphe 39 et n° 17, paragraphe 87. Voir aussi États-Unis, réponses aux questions du Groupe spécial n° 14, paragraphe 57, n° 74, paragraphes 25 et 30, et n° 75, paragraphe 41 (en ce qui concerne l'article 2.1 de l'Accord OTC). Selon Hong Kong, Chine, "la raison pour laquelle les États-Unis accordent un traitement moins favorable aux marchandises de Hong Kong, Chine ... ne change pas le fait qu'ils agissent de façon contraire à leur obligation au titre de l'article IX:1". (Hong Kong, Chine, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 83 du Groupe spécial, paragraphe 44)

²⁸⁵ Voir aussi la réponse de l'Organe d'appel à un argument semblable soulevé par l'Union européenne dans le contexte des articles I:1 et III:4 du GATT de 1994, rapport de l'Organe d'appel *CE – Produits dérivés du phoque*, paragraphes 5.92 à 5.130 (en particulier le paragraphe 5.125). Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 179 et note de bas de page 372 (dans lequel l'Organe d'appel a rejeté un argument avancé par les États-Unis qui était similaire à celui qui est examiné plus haut) (faisant référence aux rapports de l'Organe d'appel *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 96 et *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 134). Nous ne jugeons pas nécessaire d'exprimer un avis sur la manière dont cet examen est traité dans le cadre de l'article 2.1 de l'Accord OTC. Nous n'exprimons pas non plus d'avis sur le point de savoir si, et comment, l'évaluation du "traitement moins favorable" au titre de l'article IX:1 inclurait un examen d'autres "faits et circonstances", comme mentionné par les États-Unis.

²⁸⁶ Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphe 72.

traitement moins favorable par rapport à deux aspects: a) "la méthode de détermination du pays d'origine", car les États-Unis déterminent que l'origine des produits fabriqués ou transformés à Hong Kong, Chine est la "Chine" en appliquant une condition ("autonomie suffisante" par rapport à la Chine) qu'ils n'appliquent pas aux marchandises d'autres Membres (différence de traitement en ce qui concerne la détermination de l'origine); et b) "la terminologie requise pour l'indication de ce pays d'origine", car, si les États-Unis déterminent que l'origine de ces produits est "Hong Kong, Chine", ils interdisent que ceux-ci portent une marque indiquant ce nom (différence de traitement en ce qui concerne la terminologie).²⁸⁷

7.209. Nous considérons que ces deux arguments reposent sur deux scénarios possibles, qui représentent des lectures des faits s'excluant mutuellement: soit les États-Unis déterminent que l'origine des produits affectés est la "Chine", soit ils déterminent que l'origine des produits affectés est "Hong Kong, Chine". Pour cette raison, afin de traiter les deux arguments de Hong Kong, Chine, il nous semble nécessaire d'examiner chacun des deux scénarios possibles et, ce faisant, de formuler les constatations factuelles pertinentes.

7.4.5.2.1 Question de savoir s'il y a une différence de traitement en ce qui concerne la détermination de l'origine

7.4.5.2.1.1 Arguments des parties²⁸⁸ et des tierces parties

7.210. Selon Hong Kong, Chine, les États-Unis déterminent qu'aux fins du marquage de l'origine, la Chine est le "véritable pays d'origine" des marchandises fabriquées ou transformées à Hong Kong, Chine. Cette détermination est fondée sur la condition que Hong Kong, Chine soit "suffisamment autonome" par rapport à la Chine. Les États-Unis n'appliquent pas cette condition pour déterminer le pays d'origine des marchandises de tout pays tiers ou de tout autre Membre.²⁸⁹

7.211. L'argument de Hong Kong, Chine repose sur l'affirmation selon laquelle la prescription en matière de marquage de l'origine est nécessairement fondée sur la détermination par les États-Unis que les marchandises fabriquées ou transformées à Hong Kong, Chine sont originaires de Chine. Selon Hong Kong, Chine, cette conclusion découle de la législation des États-Unis et est confirmée par la manière dont ceux-ci ont interprété et appliqué la prescription en matière de marquage de l'origine dans la pratique.²⁹⁰ Hong Kong, Chine fait valoir qu'en vertu de la législation des États-Unis, aux fins du marquage de l'origine, il faut que l'article importé soit marqué "du nom [non pas] de tout pays ni d'un certain pays, mais spécifiquement du *pays d'origine*"²⁹¹ tel que déterminé par l'USCBP.²⁹² En conséquence, une prescription qui impose de marquer des marchandises comme ayant été fabriquées en "Chine" est nécessairement fondée sur une détermination établissant que ces marchandises sont originaires de Chine.²⁹³

²⁸⁷ Hong Kong, Chine, deuxième communication écrite, paragraphes 121 à 123. Voir aussi Hong Kong, Chine, déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphes 19 et 20.

²⁸⁸ Nous notons que les arguments des parties sur la question de savoir si la prescription en matière de marquage de l'origine est incompatible avec l'obligation NPF des États-Unis sont principalement développés en relation avec les allégations de Hong Kong, Chine au titre de l'article 2 d) de l'Accord sur les règles d'origine et de l'article 2:1 de l'Accord OTC. Les deux parties se réfèrent à ces arguments ou les incorporent lorsqu'elles examinent l'allégation au titre de l'article IX:1. Nous nous appuyons donc directement sur les arguments au titre de l'Accord sur les règles d'origine et de l'Accord OTC dans la mesure pertinente pour notre analyse au titre de l'article IX:1.

²⁸⁹ Hong Kong, Chine, deuxième communication écrite, paragraphe 122.

²⁹⁰ Hong Kong, Chine, deuxième communication écrite, paragraphe 30.

²⁹¹ Hong Kong, Chine, deuxième communication écrite, paragraphe 32. (mise en relief dans l'original)

²⁹² Hong Kong, Chine, deuxième communication écrite, paragraphes 33 et 34.

²⁹³ Hong Kong, Chine, deuxième communication écrite, paragraphe 35. Hong Kong, Chine fait valoir que la suspension de l'article 201 a) de la Loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong tel qu'il s'applique à l'article 304 de la Loi douanière de 1930 a obligé l'USCBP à "déterminer que le pays d'origine des marchandises fabriquées ou produites à Hong Kong, Chine [était] la République populaire de Chine aux fins de la prescription en matière de marquage de l'origine." (Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphe 19) Pour Hong Kong, Chine, le fondement juridique de cette détermination se trouve dans la condition d'"autonomie suffisante" énoncée à l'article 202 a) de la Loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong (pièces USA-3, HKG-14), telle qu'appliquée par le Décret exécutif n° 13936 (pièces USA-2, HKG-13) (Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphe 47). Hong Kong, Chine considère que la détermination selon laquelle les marchandises sont originaires de Chine est établie dans l'Avis du 11 août paru au Federal Register (Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 8 du Groupe spécial, paragraphe 17).

7.212. Hong Kong, Chine fait valoir en outre qu'en exigeant que les marchandises en provenance de Hong Kong, Chine portent une marque indiquant qu'elles ont été fabriquées en "Chine", la prescription en matière de marquage de l'origine suppose une détermination *de fait* selon laquelle les marchandises fabriquées ou transformées à Hong Kong, Chine sont originaires de Chine.²⁹⁴ Hong Kong, Chine considère que cela est confirmé par le rejet par l'USCBP, en 2020, d'une demande visant à utiliser "Hong Kong" ou "Hong Kong, Chine" comme marques d'origine.²⁹⁵

7.213. Les États-Unis ne sont pas d'accord pour dire que l'application de la prescription en matière de marquage de l'origine implique une détermination établissant que les produits affectés ont pour origine la "Chine". Selon eux, la prescription sur le point de savoir quel marquage est acceptable en ce qui concerne un pays ou territoire particulier est distincte de la détermination établissant qu'un pays spécifique est le pays d'origine aux fins du marquage. En outre, la prescription imposant d'indiquer un pays particulier comme pays d'origine n'implique pas nécessairement de déterminer au préalable que ce pays est le pays d'origine.²⁹⁶

7.214. Pour les États-Unis, ni l'Avis du 11 août paru au Federal Register ni le Décret exécutif n° 13936 ne déterminent qu'un pays quel qu'il soit est le pays d'origine en ce qui concerne toute importation particulière.²⁹⁷ Les États-Unis affirment qu'il n'y a pas de prescription distincte en matière de marquage qui exige une détermination distincte établissant qu'une marchandise provient de Hong Kong, Chine. Au lieu de cela, ils appliquent la même analyse que celle qui s'appliquerait aux fins de la détermination de l'origine de toute marchandise de toute provenance.²⁹⁸ Ils expliquent que cette analyse est effectuée au cas par cas, selon les "règles d'origine normales" des États-Unis et que, s'il en ressort qu'une marchandise finie est "un produit de Hong Kong, Chine", ce produit est marqué du nom "Chine".²⁹⁹ Selon eux, la prescription en matière de marquage de l'origine concerne seulement la "terminologie utilisée pour le marquage des marchandises produites dans la zone géographique de Hong Kong, Chine".³⁰⁰

7.215. Parmi les tierces parties, la Chine convient avec Hong Kong, Chine que les États-Unis déterminent que les marchandises importées fabriquées ou produites à Hong Kong, Chine sont originaires de la République populaire de Chine.³⁰¹ Le Canada, le Japon et l'Union européenne soulignent la différence entre l'application des règles d'origine nationales aux fins de la détermination du pays d'origine d'un produit et la prescription imposant de marquer cette origine sur le produit.³⁰²

7.4.5.2.1.2 Évaluation du Groupe spécial

7.216. L'argument de Hong Kong, Chine selon lequel la prescription en matière de marquage de l'origine accorde un traitement moins favorable en ce qui concerne la méthode par laquelle les États-Unis déterminent le pays d'origine des marchandises produites à Hong Kong, Chine repose sur l'hypothèse que les États-Unis déterminent l'origine de ces produits comme étant la "Chine" (et non

²⁹⁴ Hong Kong, Chine, deuxième communication écrite, paragraphe 36. Voir aussi Hong Kong, Chine, deuxième communication écrite, paragraphes 48 et 50: "lorsqu'un Membre traite en pratique une marchandise comme étant originaire d'un pays donné, ce traitement est nécessairement fondé sur une détermination établie par ce Membre selon laquelle les marchandises en question sont originaires de ce pays particulier". ... Le fait d'exiger que les marchandises soient marquées comme étant originaires du pays B reflète nécessairement une détermination du Membre importateur établissant que les marchandises sont originaires du pays B".

²⁹⁵ Hong Kong, Chine, déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphes 15 et 16 (faisant référence à Information Letter dated 8 October 2020 from USCBP to Ms Brenda A. Jacobs, Re: Country of origin marking of goods produced in Hong Kong, HQ H313080 (Lettre de l'USCBP du 8 octobre 2020) (pièce HKG-17)). Voir aussi la réponse à la question n° 8 du Groupe spécial, paragraphe 19; la deuxième communication écrite, paragraphes 39 à 44; et les observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 83 du Groupe spécial, paragraphe 35.

²⁹⁶ États-Unis, réponse à la question n° 5 du Groupe spécial, paragraphes 18 et 19.

²⁹⁷ États-Unis, réponse à la question n° 5 du Groupe spécial, paragraphe 20; deuxième communication écrite, paragraphes 164 et 165.

²⁹⁸ États-Unis, réponse à la question n° 4 du Groupe spécial, paragraphe 16.

²⁹⁹ États-Unis, réponse à la question n° 4 du Groupe spécial, paragraphe 16.

³⁰⁰ États-Unis, réponse à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 38.

³⁰¹ Chine, communication en tant que tierce partie, paragraphe 9.

³⁰² Canada, réponse en tant que tierce partie à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphes 1 et 2. Union européenne, communication en tant que tierce partie, paragraphes 45 et 46; réponse à la question n° 2 du Groupe spécial, paragraphe 5. Japon, réponse en tant que tierce partie aux questions n° 1 à 6 du Groupe spécial, paragraphe 6. Voir aussi plus loin la note de bas de page 326.

"Hong Kong, Chine"). Nous allons donc commencer notre analyse en examinant si cette hypothèse est correcte, d'un point de vue factuel.

7.217. Il n'est pas contesté que la prescription en matière de marquage de l'origine a) s'applique à un ensemble de produits identifiés par la caractéristique commune d'être des "marchandises produites à Hong Kong"³⁰³; et b) exige que ces produits portent une marque "indiquant qu'ils sont originaires de "Chine" aux fins de 19 U.S.C. 1304".³⁰⁴

7.218. Les parties sont en désaccord sur le point de savoir si cette situation factuelle équivaut à une détermination par les États-Unis que les produits soumis à la prescription en matière de marquage de l'origine sont originaires de "Hong Kong, Chine" ou de "Chine". Il apparaît que le désaccord entre les parties découle de leurs vues divergentes sur le point de savoir si la prescription imposant d'utiliser une certaine marque d'origine (en l'espèce, la marque "Chine") est une indication de l'origine déterminée par les autorités des États-Unis. Hong Kong, Chine fait valoir que "la marque d'origine exigée par un Membre importateur indique la détermination de ce Membre concernant le pays d'origine de la marchandise".³⁰⁵ Les États-Unis font valoir que "la décision concernant le nom dont une marchandise doit être marquée est distincte d'une détermination concernant la zone géographique dans laquelle une marchandise a été produite, et des règles appliquées aux fins de l'établissement de cette détermination".³⁰⁶

7.219. Nous considérons que la détermination de l'origine d'un produit est distincte de l'instrument de politique commerciale qui utilise cette détermination, et ne devrait pas être amalgamée à cet instrument.³⁰⁷ En d'autres termes, comme les États-Unis et plusieurs tierces parties le soulignent, la détermination établissant qu'un pays spécifique est le pays d'origine aux fins du marquage est distincte de la prescription imposant d'utiliser une marque d'origine sur les produits importés.³⁰⁸ La détermination de l'origine est le résultat de l'application des critères d'un Membre concernant l'origine, qui conduit à "une conclusion quant au pays dont les marchandises sont considérées comme étant originaires"³⁰⁹ et permet, sur cette base, de "spécifier à quel traitement [une] marchandise sera soumise en raison du pays dont elle provient".³¹⁰ L'origine est utilisée pour la mise en œuvre d'instruments de politique commerciale de divers types, y compris les prescriptions en matière de marquage de l'origine.

7.220. La distinction entre la détermination de l'origine et l'instrument commercial qui utilise cette détermination de l'origine est compliquée dans le cas des prescriptions en matière de marquage de l'origine, car ces prescriptions, par leur nature, sont destinées à indiquer l'origine d'un produit.³¹¹ En ce sens, une prescription qui impose d'utiliser la marque d'origine "Chine" pourrait être perçue par les acheteurs comme une indication que les autorités des États-Unis ont déterminé que la Chine était le pays d'origine du produit.³¹² Néanmoins, nous ne pensons pas que cela devrait entraîner un

³⁰³ Avis du 11 août paru au Federal Register (pièces USA-7, HKG-10).

³⁰⁴ Avis du 11 août paru au Federal Register (pièces USA-7, HKG-10).

³⁰⁵ Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphe 24.

³⁰⁶ États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphe 165.

³⁰⁷ Cela découle également de la définition des règles d'origine donnée à l'article premier de l'Accord sur les règles d'origine, qui fait référence aux règles "appliquées ... pour déterminer le pays d'origine des marchandises", qui sont ensuite "utilisées ... pour l'application, par exemple, [de]" divers instruments de politique commerciale, y compris le marquage de l'origine.

³⁰⁸ Voir États-Unis, réponse aux questions du Groupe spécial n° 5, paragraphe 18, et n° 68, paragraphe 10. Canada, réponse en tant que tierce partie à la question n° 2 du Groupe spécial, paragraphe 3; Union européenne, réponse en tant que tierce partie à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphe 2.

³⁰⁹ Canada, réponse en tant que tierce partie à la question n° 2 du Groupe spécial, paragraphe 3.

³¹⁰ Union européenne, réponse en tant que tierce partie à la question n° 2 du Groupe spécial, paragraphe 5.

³¹¹ Ce point a aussi été relevé par certaines tierces parties. Le Canada remarque que les Membres de l'OMC utilisent leurs règles d'origine pour déterminer un pays d'origine pour une marchandise donnée, "que les producteurs utilisent ensuite pour satisfaire aux prescriptions d'un Membre en matière de marquage de l'origine" (Canada, réponse en tant que tierce partie à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphe 1). L'Union européenne note de même que le marquage de l'origine "doit refléter l'origine conformément à ladite détermination" (Union européenne, réponse en tant que tierce partie à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphe 1).

³¹² Cela est particulièrement pertinent au vu de la réponse donnée par l'USCBP à la question de savoir si des marquages différents identifiant à la fois Hong Kong, Chine et la Chine seraient acceptables pour les marchandises produites à Hong Kong (Lettre de l'USCBP du 8 octobre 2020 (pièce HKG-17)). Les exemples de marquage proposés dans la question étaient les suivants: "Fabriqué en Chine (Hong Kong)", "Fabriqué à

amalgame entre la détermination de l'origine et une prescription en matière de marquage de l'origine, qui est un instrument de politique commerciale, dans l'application duquel la détermination de l'origine est utilisée.³¹³

7.221. Nous passons donc à la question de savoir quelle est la détermination de l'origine que les États-Unis utilisent pour appliquer la prescription en matière de marquage de l'origine en cause. Aux fins du marquage de l'origine, les États-Unis considèrent comme le pays d'origine d'un produit le pays dans lequel ce produit a été fabriqué, produit, cultivé ou substantiellement transformé. En vertu de la législation des États-Unis, un seul pays d'origine peut être déterminé.³¹⁴ Les États-Unis expliquent que, pour déterminer si un produit est un "produit de Hong Kong, Chine", ils appliquent la même analyse que celle qu'ils appliqueraient pour déterminer l'origine de toute marchandise de toute provenance.³¹⁵ Nous comprenons que cela signifie que, en vue d'établir si un produit serait soumis à la prescription en matière de marquage de l'origine, les États-Unis utilisent leurs "règles d'origine normales" pour déterminer si ce produit a été fabriqué, produit, cultivé ou substantiellement transformé à Hong Kong, Chine.

7.222. Nous notons un certain niveau d'ambiguïté dans les qualifications juridiques spécifiques de ce processus dans la législation des États-Unis. Nous ne voyons toujours pas bien si le processus consistant à déterminer que les produits soumis à la prescription en matière de marquage de l'origine sont fabriqués, produits, cultivés ou substantiellement transformés à Hong Kong, Chine est qualifié de détermination du pays d'origine dans la législation des États-Unis. À notre avis, en raison de la suspension du traitement différencié pour le marquage de l'origine, tel que décrit plus haut³¹⁶, il peut être impossible pour les autorités des États-Unis de déterminer que Hong Kong, Chine est un pays d'origine aux fins du marquage de l'origine au titre de l'article 304.³¹⁷ C'est dans ce contexte que l'USCBP, se référant à "la nouvelle politique qui a été spécifiée dans le Décret exécutif et réitérée dans l'Avis paru au Federal Register", dispose que "[l]a référence à Hong Kong dans le cadre de la politique actuelle peut induire en erreur ou tromper l'acheteur final quant au véritable pays d'origine de l'article et, par conséquent, n'est pas acceptable aux fins de 19 U.S.C. § 130".³¹⁸

7.223. Nous considérons que la complexité de cette situation est liée au statut de Hong Kong, Chine à la fois en tant que Membre de l'OMC à part entière (en tant que territoire douanier distinct, différent

Hong Kong (Chine)", "Fabriqué à Hong Kong, Chine", "Fabriqué à Hong Kong (CN)", "Fabriqué à Hong Kong – Chine", "Fabriqué en Chine – Hong Kong", "Fabriqué en CN (Hong Kong)", "Fabriqué en CN-Hong Kong" et "Chine (Fabriqué à Hong Kong)". Selon l'USCBP, l'utilisation de telles marques pourrait "induire en erreur ou tromper l'acheteur final quant au véritable pays d'origine de l'article".

³¹³ En ce sens, nous convenons avec l'Union européenne que l'article IX:1 "contient une obligation NPF en ce qui concerne les prescriptions en matière de marquage de l'origine" et qu'"[à] part cela, l'article IX:1 du GATT de 1994 n'impose aucune discipline particulière concernant la teneur des règles qui sont appliquées pour déterminer le pays d'origine aux fins du marquage de l'origine". (Union européenne, réponse en tant que tierce partie à la question n° 13 du Groupe spécial, paragraphe 41)

³¹⁴ Cela découle de l'utilisation de l'article "the" (le) et de l'expression "country of origin" (pays d'origine) au singulier, à la fois à l'article 304 a) de la Loi douanière de 1930, 19 U.S.C. § 1304 (pièces USA-10, HKG-2), et au §134.1 de 19 C.F.R., partie 134 (pièce HKG-3). Comme il est indiqué dans une décision de l'USCBP, l'inclusion de plus d'une marque d'origine "ajoute à la confusion potentielle de l'acheteur final, étant donné qu'il ne saurait pas quelle mention du pays d'origine de l'article est exacte". (USCBP Ruling Letter HQ 731701 Re: Country of Origin Marking of Children's Computer Games (26 January 1990) (pièce HGK-4))

³¹⁵ États-Unis, réponses aux questions du Groupe spécial n° 4, paragraphe 16, et n° 18, paragraphe 92. Voir aussi la deuxième communication écrite, paragraphe 194.

³¹⁶ Voir plus haut le paragraphe 7.196.

³¹⁷ Dans ce contexte, nous notons que les États-Unis confirment qu'ils continuent de traiter les marchandises fabriquées, produites ou substantiellement transformées à Hong Kong, Chine comme des marchandises originaires de Hong Kong, Chine, aux fins de la détermination du taux de droit applicable, aux fins de la fixation des droits de douane proprement dits, ou des droits temporaires ou additionnels, prévus dans le Tarif douanier harmonisé des États-Unis, ou aux fins des arrangements de perfectionnement passif. Les procédures relatives aux déclarations sommaires d'entrée n'ont pas changé non plus. (États-Unis, réponse à la question n° 3 du Groupe spécial, paragraphe 12, faisant référence à USCBP, Frequently Asked Questions – Guidance on Marking of Goods of Hong Kong – Executive Order 13936 (last modified 6 October 2020) (Directives de l'USCBP sur le marquage des marchandises de Hong Kong – Décret exécutif n° 13936) (pièce HKG-12)) En outre, nous notons que, dans la pièce HKG-12, dans une réponse que l'USCBP a donnée à une question sur le traitement tarifaire des marchandises en provenance de Hong Kong, Chine, il est observé que "les marchandises qui sont des produits de Hong Kong devraient continuer d'indiquer le code de pays "HK" de l'Organisation internationale de normalisation (ISO) comme pays d'origine lorsque cela est requis".

³¹⁸ Lettre de l'USCBP du 8 octobre 2020 (pièce HKG-17), page 3.

de la Chine)³¹⁹ et en tant que "partie inaliénable de la République populaire de Chine"³²⁰, ainsi qu'à l'appréciation des États-Unis selon laquelle "Hong Kong ... n'est plus suffisamment autonome pour qu'un traitement différencié par rapport à la République populaire de Chine soit justifié" au titre de certaines lois des États-Unis et dispositions de ces lois.³²¹ Nous notons à cet égard que les États-Unis font référence à leurs déterminations selon lesquelles les marchandises ont été fabriquées, produites, cultivées ou substantiellement transformées dans "la région géographique de Hong Kong, Chine"³²² ou dans "la zone de Hong Kong, Chine".³²³

7.224. Même si la qualification juridique de ce processus dans la législation des États-Unis est ambiguë, le fait est que les États-Unis utilisent leurs règles d'origine normales pour déterminer que les produits ont été fabriqués, produits, cultivés ou substantiellement transformés à Hong Kong, Chine, de manière à appliquer la prescription en matière de marquage de l'origine en cause.³²⁴ Nous notons que Hong Kong, Chine est un Membre de l'OMC à part entière, distinct de la Chine.³²⁵ En outre, nous comprenons que tout désaccord entre les parties sur la compatibilité de la prescription en matière de marquage de l'origine avec l'article IX:1 ne s'étend pas a) au statut de Hong Kong, Chine en tant que Membre de l'OMC distinct et en tant que "pays" au sens de l'Accord sur l'OMC et des accords visés; et b) aux frontières territoriales de Hong Kong, Chine.³²⁶

7.225. Pour ces raisons, nous constatons que, pour appliquer la prescription en matière de marquage de l'origine à un ensemble de produits dont ils ont déterminé qu'ils avaient été fabriqués, produits, cultivés ou substantiellement transformés à Hong Kong, Chine, les États-Unis déterminent d'abord que l'origine de ces produits est "Hong Kong, Chine".

7.226. En résumé, l'argument de Hong Kong, Chine selon lequel la prescription en matière de marquage de l'origine accorde un traitement moins favorable en ce qui concerne la méthode par laquelle les États-Unis déterminent le pays d'origine des marchandises produites à Hong Kong, Chine repose sur l'hypothèse que les États-Unis déterminent l'origine de ces produits comme étant la "Chine" (et non "Hong Kong, Chine"). Nous avons constaté que cette hypothèse était incorrecte. Par conséquent, nous constatons qu'il n'y a pas de différence de traitement en ce qui concerne la

³¹⁹ Conformément à la première note explicative de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce (Accord sur l'OMC), "[l]e terme "pays" tel qu'il est utilisé dans le présent accord et dans les Accords commerciaux multilatéraux doit être interprété comme incluant tout territoire douanier distinct Membre de l'OMC".

³²⁰ Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphe 3. Les États-Unis appellent Hong Kong, Chine une "ville chinoise" (États-Unis, déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 74).

³²¹ Décret exécutif n° 13936 (pièces USA-2, HKG-13).

³²² États-Unis, réponse à la question n° 7 du Groupe spécial, paragraphe 25.

³²³ États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphe 165.

³²⁴ Nous comprenons que la description du fonctionnement de la prescription en matière de marquage de l'origine donnée par Hong Kong, Chine fait également état d'un processus en deux étapes: a) une identification des "marchandises fabriquées ou produites sur le territoire douanier distinct de Hong Kong, Chine"; et b) une détermination établissant que ces marchandises sont originaires de Chine et devraient être marquées de manière à indiquer que leur origine est la Chine. (Voir Hong Kong, Chine, deuxième communication écrite, paragraphes 42 et 43.) Par conséquent, même selon la théorie de Hong Kong, Chine concernant la manière dont fonctionne la prescription en matière de marquage de l'origine, la mesure s'applique spécifiquement à un ensemble de produits dont les États-Unis déterminent qu'ils sont des "marchandises de Hong Kong, Chine" (c'est-à-dire lors de la première étape).

³²⁵ Les États-Unis eux-mêmes reconnaissent le statut de Hong Kong, Chine en tant que Membre de l'OMC distinct. Cela est indiqué à l'article 102 3) de la Loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong (pièce USA-3, HKG-14), tel que confirmé dans 2021 Hong Kong Policy Act Report (March 31, 2021) (Rapport concernant la Loi de 2021 sur la politique relative à Hong Kong) (pièce USA-6), page 12.

³²⁶ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 26; et États-Unis, réponse à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 38. Nous notons également les vues suivantes du Canada et de l'Union européenne. L'Union européenne observe que "[r]ien dans l'Accord sur l'OMC ne donne à penser que l'intention des Membres était que celui-ci remplace les arrangements existants en droit international public concernant [les différends en matière de droit international public à caractère territorial ou portant sur les frontières]". (Union européenne, réponse à la question n° 3 du Groupe spécial, paragraphe 8) Le Canada fait valoir que "si Hong Kong est incluse dans la définition d'un "pays" en tant que territoire douanier distinct, la définition n'empêche pas un Membre d'examiner la relation entre un territoire douanier distinct et le pays auquel il est associé pour déterminer ce qui constitue un "pays" aux fins de l'identification du pays d'origine. En fait, selon le Canada, il s'agit d'une détermination que les Membres de l'OMC ont sans conteste le droit de faire." (Canada, déclaration en tant que tierce partie, paragraphe 6) Tout en prenant note de ces points, nous considérons que le différend dont nous sommes saisis ne concerne pas le statut de Hong Kong, Chine à la fois en tant que Membre de l'OMC distinct et en tant que partie de la Chine.

détermination de l'origine.³²⁷ Nous allons donc examiner le deuxième argument de Hong Kong, Chine, selon lequel ses produits sont soumis à un traitement différent en ce qui concerne la terminologie requise pour l'indication de leur pays d'origine. Cet argument repose sur l'hypothèse dont nous avons constaté qu'elle était factuellement correcte, à savoir que les États-Unis déterminent que l'origine des produits de Hong Kong, Chine est Hong Kong, Chine.³²⁸

7.4.5.2.2 Question de savoir s'il y a une différence de traitement en ce qui concerne la terminologie

7.4.5.2.2.1 Arguments des parties et des tierces parties

7.227. Selon Hong Kong, Chine, la prescription en matière de marquage de l'origine établit une "distinction *de jure*" entre les marchandises importées de Hong Kong, Chine et les marchandises originaires d'autres Membres car les marchandises de Hong Kong, Chine ne peuvent pas être marquées du nom du pays d'origine dans lequel elles ont été produites, tandis que les marchandises en provenance de tous les autres pays doivent être marquées du nom anglais complet de leur pays de fabrication, de production ou de culture.³²⁹

7.228. Les États-Unis font valoir que les marques d'origine, par leur nature, établissent des distinctions fondées sur l'origine.³³⁰ En outre, ils affirment que l'article IX:1 n'exige pas qu'un Membre utilise une marque particulière pour identifier un pays.³³¹ En conséquence, pour les États-Unis, le fait que les marchandises sont marquées du nom "Chine" en tant que pays d'origine reflète simplement le fait que toutes les importations doivent être marquées à l'aide de la terminologie déterminée par eux.³³² Les États-Unis affirment donc qu'ils exigent que les marchandises de Hong Kong, Chine soient "marquées du "nom anglais complet" de leur pays d'origine tel que déterminé conformément à la législation des États-Unis", tout comme ils le font pour les marchandises d'autres provenances.³³³ Selon eux, Hong Kong, Chine conteste le fait que les marchandises sont marquées du nom "Chine", mais "cela ne signifie pas que ce marquage constitue une violation de l'Accord sur l'OMC, ni que "China" (Chine) ne puisse pas être le nom anglais aux fins du marquage".³³⁴

7.4.5.2.2.2 Évaluation du Groupe spécial

7.229. Nous commençons par noter que les États-Unis exigent que toutes les marchandises importées soient marquées de manière à indiquer à l'acheteur final aux États-Unis le nom anglais de leur pays d'origine. Nous comprenons que, lorsque les États-Unis déterminent qu'un produit a été fabriqué, produit, cultivé ou substantiellement transformé dans un pays spécifique (c'est-à-dire le "pays d'origine" tel que défini dans la partie 134 du titre 19 du Code des règlements fédéraux³³⁵), ils exigent que la marque d'origine indique à l'acheteur final le nom de ce pays d'origine. La législation des États-Unis exige donc qu'il y ait correspondance entre l'origine déterminée par les États-Unis et l'origine indiquée sur la marque.

7.230. D'après ce que nous comprenons, les États-Unis font valoir que le traitement qu'ils accordent aux produits de Hong Kong, Chine n'est pas différent du traitement qu'ils accordent aux produits de

³²⁷ Compte tenu de cette constatation, nous n'avons pas besoin de trancher, et pouvons donc laisser ouverte, la question de savoir si une différence potentielle de traitement en ce qui concerne la détermination de l'origine pourrait équivaloir à une différence de traitement en ce qui concerne les prescriptions en matière de marquage au titre de l'article IX:1.

³²⁸ Nous notons que les arguments de Hong Kong, Chine selon lesquels la prescription en matière de marquage de l'origine est incompatible avec l'Accord sur les règles d'origine reposent sur l'hypothèse factuelle que les États-Unis déterminent que les produits soumis à la prescription en matière de marquage de l'origine sont originaires de Chine. Notre constatation selon laquelle les États-Unis déterminent que leur origine est Hong Kong, Chine signifie que la base factuelle permettant de soutenir que le présent différend concerne l'application des "règles d'origine" au sens de l'article premier de l'Accord sur les règles d'origine est incorrecte.

³²⁹ Hong Kong, Chine, deuxième communication écrite, paragraphes 120 et 121; observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 83, paragraphe 43.

³³⁰ États-Unis, réponse à la question n° 83 du Groupe spécial, paragraphe 66.

³³¹ États-Unis, réponse à la question n° 83 du Groupe spécial, paragraphe 67. Voir aussi la deuxième communication écrite, paragraphe 200.

³³² États-Unis, réponse à la question n° 68 du Groupe spécial, paragraphe 7.

³³³ États-Unis, réponse à la question n° 83 du Groupe spécial, paragraphe 69.

³³⁴ États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphe 198.

³³⁵ 19 C.F.R. Part 134 (pièce HKG-3).

tout pays tiers. Les arguments des États-Unis sur ce point découlent de leur affirmation selon laquelle la prescription en matière de marquage de l'origine concerne seulement la "terminologie utilisée pour le marquage des marchandises produites dans la zone géographique de Hong Kong, Chine".³³⁶ Selon les États-Unis, le fait que ces marchandises sont marquées du nom "Chine" reflète simplement le fait que toutes les importations doivent être marquées à l'aide de la terminologie déterminée conformément à leur législation.³³⁷ Sur la base de cette affirmation, nous comprenons que les États-Unis développent deux arguments: premièrement, que les marques d'origine utilisent par définition des termes différents pour indiquer des pays différents et impliquent donc un certain niveau de différence qui ne peut pas être assimilé à une différence de traitement aux fins d'une disposition relative à la non-discrimination telle que l'article IX; et deuxièmement, que la marque d'origine reflète un nom que le Membre qui l'adopte a choisi d'associer à une certaine zone et, en l'espèce, les États-Unis ont choisi d'associer Hong Kong, Chine au nom "Chine".

7.231. Nous convenons avec les États-Unis qu'une mesure soumise aux disciplines de l'article IX, par sa nature, "établit des distinctions fondées l'origine".³³⁸ Compte tenu de la nature spécifique des marques d'origine, qui utilisent des noms différents pour indiquer des pays d'origine différents, nous estimons qu'une distinction de pure forme entre des produits originaires de pays différents ne signifie pas automatiquement que ces deux produits soient soumis à un traitement différent. En d'autres termes, conformément à une prescription en matière de marquage de l'origine, les produits originaires du pays A porteraient une marque d'origine différente de celle qui est exigée pour les produits originaires du pays B. Toutefois, Hong Kong, Chine ne conteste pas le fait que ses produits ne portent pas la même marque d'origine que les produits en provenance d'un pays tiers quel qu'il soit. En fait, d'après ce que nous comprenons, le motif de sa préoccupation est que, tandis qu'il est exigé (et donc permis) que les produits de tout pays tiers portent une marque indiquant le nom de ce pays, il n'est pas permis que les produits de Hong Kong, Chine portent une marque indiquant le nom "Hong Kong, Chine" (ou toute variante de ce nom), et il est exigé qu'ils portent une marque d'origine indiquant le nom d'un autre Membre de l'OMC (la Chine).

7.232. Cela nous amène au deuxième argument avancé par les États-Unis, à savoir que le traitement qu'ils accordent aux produits de Hong Kong, Chine n'est pas différent du traitement qu'ils accordent aux produits de tout pays tiers, car ils ont choisi d'associer le nom "Chine" à la région de Hong Kong, Chine.³³⁹ Selon les États-Unis, il est exigé que les importations en provenance de Hong Kong, Chine, comme les importations en provenance d'autres pays, soient marquées selon la terminologie déterminée par eux.³⁴⁰ Il est exact d'un point de vue factuel que les États-Unis exigent que tous les produits, y compris ceux de Hong Kong, Chine, soient marqués d'un nom qu'ils ont déterminé. Toutefois, d'après ce que nous comprenons, Hong Kong, Chine ne désapprouve pas simplement "le nom que les États-Unis ont choisi à des fins de marquage".³⁴¹ En fait, elle conteste

³³⁶ États-Unis, réponse à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 38.

³³⁷ États-Unis, réponse à la question n° 68 du Groupe spécial, paragraphe 7.

³³⁸ États-Unis, réponses aux questions du Groupe spécial n° 68, paragraphe 9, et n° 83, paragraphes 66 et 69; deuxième communication écrite, paragraphe 180; et déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 65. Toutefois, nous ne partageons pas l'avis des États-Unis dans la mesure où il apparaît qu'ils font valoir que, pour cette raison, la prescription imposant d'indiquer un nom spécifique sur la marque d'origine n'est nécessairement pas soumise aux disciplines de l'article IX:1. Les États-Unis font valoir qu'il pourrait être montré qu'une prescription imposant que les produits d'un Membre soient marqués d'une certaine manière – par exemple par gravure sur le produit lui-même –, tandis que les produits en provenance d'autres Membres n'ont pas besoin d'être marqués ainsi, constitue un traitement moins favorable aux fins de l'article IX:1, mais que cette prescription hypothétique "est fonction du traitement auquel le produit est soumis, et non du point de savoir si le Membre en question est un "pays", ou à quel "pays" appartient le territoire dont les marchandises sont originaires" (États-Unis, réponse à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 40). Nous ne voyons rien dans le texte de l'article IX:1 qui limiterait son champ d'application de cette manière.

³³⁹ États-Unis, réponse à la question n° 7 du Groupe spécial, paragraphe 25. Les États-Unis expliquent qu'ils ont fait ce choix "sur la base des intérêts essentiels de leur sécurité, compte tenu de la décision de la Chine d'intervenir dans la gouvernance, les institutions démocratiques et les droits de l'homme et libertés de Hong Kong, Chine" (*Ibid.*).

³⁴⁰ États-Unis, déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 65. Voir aussi la réponse à la question n° 68 du Groupe spécial, paragraphe 10: "[t]ous les pays sont soumis aux mêmes prescriptions s'agissant de ces deux aspects, c'est-à-dire qu'il est exigé que les importations en provenance de tous les pays soient marquées, et les importations de toutes les provenances doivent être marquées, selon la terminologie que le CBP estime admissible".

³⁴¹ États-Unis, réponse à la question n° 68 du Groupe spécial, paragraphe 11.

le fait que les États-Unis exigent que les produits de Hong Kong, Chine soient marqués de manière à indiquer l'origine d'un *autre Membre de l'OMC* (la Chine).

7.233. Nous ne sommes pas d'accord avec les États-Unis dans la mesure où il apparaît qu'ils laissent entendre que le nom "Chine" peut être leur manière de désigner Hong Kong, Chine au lieu de la République populaire de Chine.³⁴² Cela ne refléterait pas les éléments de preuve non contestés montrant que les États-Unis emploient ce nom pour désigner l'origine des produits provenant de la République populaire de Chine³⁴³, ni ne serait compatible avec la logique de la suspension du traitement différencié pour Hong Kong, Chine en ce qui concerne le marquage de l'origine telle que nous la comprenons.³⁴⁴ Comme indiqué précédemment, la complexité de cette situation est liée au fait que Hong Kong, Chine fait partie de la Chine. Nous rappelons toutefois que Hong Kong, Chine est aussi un territoire douanier distinct Membre de l'OMC, différent de la Chine.

7.234. Par conséquent, alors que la législation des États-Unis prévoit que, pour les produits de tous les autres pays, il devrait y avoir correspondance entre l'origine déterminée et l'origine indiquée par une marque, elle ne prévoit pas une telle correspondance pour les produits de Hong Kong, Chine, mais exige au lieu de cela que ces produits portent une marque indiquant l'origine d'un autre Membre de l'OMC. Cela constitue un traitement différent aux fins de notre analyse au titre de l'article IX:1.

7.235. Nous concluons donc que les États-Unis exigent que les marchandises de Hong Kong, Chine portent une marque d'origine indiquant le nom d'un autre Membre de l'OMC, alors qu'ils exigent que les marchandises de tout pays tiers ou Membre soient marquées d'un nom qui corresponde à leur origine. Nous considérons que cela revient à ce que les États-Unis accordent aux marchandises qu'ils identifient comme ayant été fabriquées, produites, cultivées ou substantiellement transformées à Hong Kong, Chine un traitement différent de celui qu'ils accordent aux marchandises qu'ils identifient (sur la base des mêmes règles d'origine) comme ayant été fabriquées, produites, cultivées ou substantiellement transformées dans tout pays tiers ou Membre.

7.4.5.3 Effet préjudiciable

7.4.5.3.1 Arguments des parties et des tierces parties

7.236. Hong Kong, Chine fait valoir que "pouvoir marquer leurs produits du nom anglais complet de leur véritable pays d'origine est un avantage pour les exportateurs".³⁴⁵ Selon elle, tandis que cet avantage pour les fabricants et les exportateurs est indéniable, "être tenu de marquer ces marchandises du nom d'un territoire douanier autre que celui dans lequel elles ont été fabriquées ou produites est un désavantage".³⁴⁶ Hong Kong, Chine avance plusieurs raisons pour lesquelles il est avantageux pour un exportateur de pouvoir marquer ses produits du nom de leur véritable pays d'origine et le fait de refuser une telle possibilité modifie les conditions de concurrence pour les produits de Hong Kong, Chine sur le marché des États-Unis. Ces raisons comprennent la valeur considérable de la marque et de la réputation tirée du marquage d'un produit comme étant originaire d'un Membre donné, le coût et la complexité additionnelles de l'exportation pour les entreprises de

³⁴² États-Unis, réponse à la question n° 6 du Groupe spécial, paragraphes 24 et 25; deuxième communication écrite, paragraphe 198.

³⁴³ Voir USCBP Ruling Letter HQ 731701 Re : Country of origin marking of Children 's Computer Games (26 January 1990) (pièce HKG-4) et USCBP Ruling Letter HQ 731701 Re: Country of origin marking for products of Hong Kong imported on or after July 1, 1997 (27 June 1997) (pièce HKG-5).

³⁴⁴ Voir plus haut le paragraphe 7.197. Voir aussi États-Unis, première communication écrite, paragraphes 8 et 18 à 23; déclaration liminaire à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 18 à 32; réponse à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 41; et deuxième communication écrite, paragraphe 170.

³⁴⁵ Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphe 60; réponse à la question n° 18 du Groupe spécial, paragraphe 63. À l'appui de son argument, Hong Kong, Chine se réfère à un document du GATT adopté en 1958 (Marks of Origin, Report by the Working Party as adopted by the CONTRACTING PARTIES at their meeting of 21 November 1958, GATT document L/912/Rev.1 (22 November 1958) (Décision du GATT de 1958) (pièce HKG-20)); première communication écrite, paragraphe 74; et réponse à la question n° 18 du Groupe spécial, paragraphes 65 et 66.

³⁴⁶ Hong Kong, Chine, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 83 du Groupe spécial, paragraphe 41.

Hong Kong et les risques de "confusion et d'erreurs potentielles dans le traitement réglementaire" des marchandises de Hong Kong, Chine.³⁴⁷

7.237. Les États-Unis font valoir que Hong Kong, Chine n'a pas fourni d'éléments de preuve suffisants pour démontrer l'existence d'un effet préjudiciable. Selon eux, elle n'a pas fourni d'éléments de preuve concernant les vues réelles du marché et des consommateurs ni de données économiques et commerciales sur l'effet de la mesure. En outre, les États-Unis estiment que Hong Kong, Chine n'a pas fourni de données réelles associant l'augmentation des coûts à la mesure contestée. Ils notent que les "éléments de preuve empiriques" présentés par Hong Kong, Chine ne tiennent pas compte de l'effet de la pandémie de COVID-19 sur le commerce.³⁴⁸

7.238. Parmi les tierces parties, la Chine fait valoir que l'application de la prescription en matière de marquage de l'origine a pour conséquence que les entreprises de Hong Kong, Chine ne sont pas en mesure de marquer correctement leurs marchandises, ce qui modifie de façon préjudiciable les conditions de concurrence sur le marché des États-Unis pour ces marchandises par rapport au traitement accordé aux produits similaires originaires des autres Membres.³⁴⁹ L'Union européenne affirme que l'imposition d'une obligation de marquer comme origine un Membre de l'OMC différent est préjudiciable car les produits similaires importés d'un autre Membre de l'OMC ne sont pas soumis à cette prescription. Selon l'Union européenne, "[l]e seul fait d'être soumis à une prescription qui, autrement, ne s'appliquerait pas peut déjà être préjudiciable".³⁵⁰

7.4.5.3.2 Évaluation du Groupe spécial

7.239. Nous commençons par rappeler certains des éclaircissements que des groupes spéciaux et l'Organe d'appel ont apportés dans des affaires antérieures – et au sujet desquels les parties n'expriment pas de désaccord – quant à la manière dont l'effet préjudiciable d'une mesure peut être démontré et évalué.

7.240. Une évaluation du traitement moins favorable doit être fondée sur un examen de la conception, de la structure et du fonctionnement attendu de la mesure en cause.³⁵¹ Cette évaluation vise à déterminer les conséquences de la mesure pour l'égalité des conditions de concurrence entre les produits importés de différents pays³⁵² et à déterminer si la mesure modifie les conditions de concurrence sur le marché au détriment des produits importés.³⁵³ Point important, une analyse du traitement moins favorable "n'exige pas ... une évaluation de la mesure contestée à la lumière des éléments de preuve relatifs à ses effets réels sur le marché"³⁵⁴, et ne devrait pas être "fondée sur une estimation du degré de probabilité qu'une incidence défavorable sur les conditions de concurrence se concrétisera".³⁵⁵ Il peut être constaté qu'une mesure accorde un traitement moins favorable en raison de son incidence discriminatoire potentielle sur les produits importés en provenance d'un Membre donné.³⁵⁶

7.241. Compte tenu de ces éléments, nous considérons que, pour démontrer que la prescription en matière de marquage de l'origine modifie les conditions de concurrence au détriment de ses produits

³⁴⁷ Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphes 60 à 63. Voir aussi Hong Kong, Chine, deuxième communication écrite, paragraphes 97 et 98.

³⁴⁸ États-Unis, déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphes 72 à 75.

³⁴⁹ Chine, réponse en tant que tierce partie à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 5.

³⁵⁰ Union européenne, réponse en tant que tierce partie à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 25.

³⁵¹ Voir le rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphes 130 et 134.

³⁵² Voir les rapports de l'Organe d'appel *CE – Produits dérivés du phoque*, paragraphe 5.101 (faisant référence aux rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphes 177 et 179; *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 129; et *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 137). Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)*, paragraphe 215, faisant référence aux conséquences de la mesure "sur le marché".

³⁵³ Voir le rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 128 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 137).

³⁵⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 134. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)*, paragraphe 215 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*).

³⁵⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 134.

³⁵⁶ Rapport du Groupe spécial *Canada – Automobiles*, paragraphe 10.78 (faisant référence au rapport du Groupe spécial du GATT *États-Unis – L'article 337 de la Loi douanière de 1930*, paragraphes 5.11 et 5.13).

vis-à-vis des produits de tout pays tiers, Hong Kong, Chine doit montrer que la différence de traitement établie par la prescription en matière de marquage de l'origine a une incidence défavorable sur les possibilités de concurrence pour ses produits sur le marché des États-Unis.

7.242. Nous comprenons que les parties ont des vues quelque peu divergentes sur la manière dont Hong Kong, Chine peut démontrer l'existence d'un effet préjudiciable. En particulier, elles sont en désaccord sur le point de savoir si Hong Kong, Chine est tenue de présenter des éléments de preuve concernant, par exemple, la valeur d'une marque d'origine "Hong Kong, Chine" sur le marché des États-Unis, ou l'effet économique et commercial d'une prescription imposant d'utiliser une marque d'origine indiquant le nom d'un autre Membre. Les États-Unis font valoir que Hong Kong, Chine n'a pas produit d'éléments de preuve suffisants pour démontrer l'existence de cet effet et le distinguer d'autres effets tels que ceux qui résultent de la pandémie de COVID-19.³⁵⁷ Bien que Hong Kong, Chine présente certains éléments de preuve en ce sens, nous comprenons qu'elle soutient également que l'effet préjudiciable peut être démontré, d'une manière plus générale, sur la base de la conception, de la structure et du fonctionnement attendu de la mesure.

7.243. Plus spécifiquement, Hong Kong, Chine affirme qu'il y a "un avantage intrinsèque pour les exportateurs à pouvoir marquer leurs produits de leur véritable pays d'origine, par opposition à l'origine d'un Membre différent" et que les Membres de l'OMC et leurs entreprises ont intérêt à faire en sorte que "leurs marchandises soient marquées de leur origine douanière avec exactitude".³⁵⁸ Nous comprenons que Hong Kong, Chine expose une idée de principe, faisant valoir que les possibilités de concurrence pour ses produits sur le marché des États-Unis sont affectées parce que ces produits sont privés d'un avantage ("pouvoir marquer leurs marchandises du nom du territoire douanier dans lequel elles ont été fabriquées ou produites"³⁵⁹) qui est accordé aux produits des pays tiers.

7.244. Pour répondre pleinement à l'argument de Hong Kong, Chine selon lequel il existe un "avantage intrinsèque", nous jugeons nécessaire de prendre du recul et d'examiner le rôle que l'origine et les marques d'origine jouent en tant qu'élément de concurrence. Selon nous, l'origine d'un produit et la manière dont cette origine est indiquée à l'acheteur final sur le marché d'importation affectent le rapport de concurrence entre les produits importés, dans la mesure où, lorsque l'origine est indiquée, elle devient un facteur pertinent pour les décisions d'achat. En ce sens, une marque d'origine, comme le fait valoir Hong Kong, Chine, a une valeur intrinsèque sur le marché d'importation.³⁶⁰

7.245. Lorsqu'un Membre de l'OMC exige que toutes les marchandises importées portent une marque d'origine, comme les États-Unis le font, il introduit le marquage de l'origine, un élément qui affecte le choix d'un acheteur final, parmi les conditions de concurrence entre les produits importés sur le marché d'importation. En d'autres termes, les produits importés affrontent la concurrence sur le marché des États-Unis munis d'une indication de leur origine et cette indication affecte leurs possibilités de concurrence.

7.246. Différencier l'application de cet élément de concurrence entre les produits importés de différents pays modifie logiquement le rapport de concurrence entre ces produits. En ce sens, la prescription en matière de marquage de l'origine modifie le rapport de concurrence entre les marchandises importées de tout pays tiers, qui peuvent être marquées du nom de leur pays

³⁵⁷ États-Unis, déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphes 74 et 75; deuxième communication écrite, paragraphe 176; et réponse à la question n° 75 du Groupe spécial, paragraphe 40.

³⁵⁸ Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphe 63. Voir aussi Hong Kong, Chine, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 83 du Groupe spécial, paragraphe 41.

³⁵⁹ Hong Kong, Chine, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 83 du Groupe spécial, paragraphe 41.

³⁶⁰ Voir les rapports des Groupes spéciaux *Japon – Pellicules*, paragraphe 10.338 (dans lequel le Groupe spécial s'est référé à l'"éventualité qu'une prescription discriminatoire concernant l'indication du pays d'origine puisse avoir pour résultat de porter atteinte aux rapports de concurrence"); et *Australie – Emballage neutre du tabac*, paragraphe 7.1167 (dans lequel le Groupe spécial a estimé qu'en empêchant l'usage de certaines caractéristiques sur les produits du tabac et leur emballage pour la vente au détail, les mesures contestées "limit[aient] la possibilité pour les producteurs de différencier leurs produits", ce qui limitait la "possibilité pour les fabricants de tabac de faire concurrence sur la base de cette différenciation des marques").

d'origine, et les marchandises similaires de Hong Kong, Chine, qui doivent être marquées comme étant originaires de Chine.

7.247. En conséquence de cette modification, il n'est pas permis que les marchandises de Hong Kong, Chine affrontent la concurrence sur le marché des États-Unis munies d'une indication de leur origine telle qu'elle est déterminée par les États-Unis³⁶¹, c'est-à-dire en portant le "propre nom" de Hong Kong, Chine. Cela signifie qu'à la suite de l'introduction de la prescription en matière de marquage de l'origine, le marquage indiquant Hong Kong, Chine comme pays d'origine des produits n'existe plus sur le marché des États-Unis. Contrairement aux exportateurs de marchandises de tout pays tiers, les exportateurs de marchandises de Hong Kong, Chine sont privés de la possibilité d'influencer ou de développer toute valeur pouvant être attachée, actuellement ou à l'avenir, à l'origine de leurs marchandises, ou de tirer parti de cette valeur. Cela a une incidence défavorable sur les possibilités de concurrence de ces produits sur le marché des États-Unis. Pour les produits de Hong Kong, Chine, le respect de la prescription en matière de marquage de l'origine entraînerait donc un désavantage concurrentiel par rapport aux produits de tout pays tiers.

7.248. Nous considérons que Hong Kong, Chine a donc démontré, sur la base de la conception, de la structure et du fonctionnement attendu de la mesure, que la prescription en matière de marquage de l'origine modifiait les conditions de concurrence au détriment de ses produits. Nous considérons que cela est suffisant pour démontrer l'existence d'un effet préjudiciable.

7.249. Nous notons néanmoins que Hong Kong, Chine a décrit plusieurs autres éléments à l'appui de son argument selon lequel la prescription en matière de marquage de l'origine modifiait de manière préjudiciable les conditions de concurrence sur le marché des États-Unis pour ses produits. Premièrement, elle affirme que la valeur de la marque et de la réputation tirée du marquage d'un produit comme étant originaire d'un Membre donné est souvent considérable.³⁶² Deuxièmement, elle affirme que le fait de devoir marquer les marchandises exportées de son territoire comme étant originaires de "Chine" quand elles sont destinées aux États-Unis a accru le coût et la complexité de l'exportation pour les entreprises de Hong Kong.³⁶³ Troisièmement, en rapport avec son point de vue concernant l'avantage intrinsèque de la possibilité pour les exportateurs de marquer leurs produits de leur véritable pays d'origine, Hong Kong, Chine note que "le marquage inexact de l'origine douanière d'une marchandise est susceptible d'entraîner une confusion et des erreurs potentielles dans le traitement réglementaire de cette marchandise, et il a effectivement déjà eu de tels effets dans le cadre de la prescription révisée en matière de marquage de l'origine".³⁶⁴ Comme il est indiqué plus haut, nous ne jugeons pas nécessaire d'examiner ces éléments présentés par Hong Kong, Chine en vue d'évaluer si celle-ci s'est acquittée de la charge de la preuve qui lui incombait de démontrer l'existence d'un effet préjudiciable. Nous notons toutefois qu'ils illustrent – à des degrés divers et avec une pertinence variable – le fait que la simple exclusion de la possibilité pour les produits originaires de Hong Kong, Chine d'affronter la concurrence sur le marché des États-Unis munis d'une indication de leur origine telle qu'elle est déterminée par les États-Unis, alors que les produits de pays tiers bénéficient de cette même possibilité, affecte les possibilités de concurrence au détriment des produits de Hong Kong, Chine.

7.250. Pour ces raisons, nous constatons que la prescription en matière de marquage de l'origine, en exigeant que les produits de Hong Kong, Chine affrontent la concurrence sur le marché des États-Unis munis d'une indication selon laquelle leur origine est celle d'un autre Membre de l'OMC (la Chine) et non d'une indication de leur origine telle qu'elle est déterminée par les États-Unis (Hong Kong, Chine), modifie les conditions de concurrence au détriment des produits de Hong Kong, Chine.

³⁶¹ Voir plus haut les paragraphes 7.221 à 7.226, où cette constatation de fait est expliquée.

³⁶² Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphe 61. À l'annexe A de sa première communication écrite, Hong Kong, Chine a présenté "quelques exemples d'entreprises de Hong Kong, Chine qui export[aient] vers les États-Unis des marchandises pour lesquelles la valeur de la marque et de la réputation [était] indissociablement liée au fait qu'elles [étaient] originaires de Hong Kong, Chine". (*Ibid.*, paragraphe 61)

³⁶³ Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphe 62.

³⁶⁴ Hong Kong, Chine, première communication écrite, paragraphe 63.

7.4.6 Conclusion sur l'article IX du GATT de 1994

7.251. La prescription en matière de marquage de l'origine accorde aux produits dont les États-Unis ont déterminé qu'ils étaient originaires de Hong Kong, Chine un traitement qui est différent du traitement qu'ils accordent aux produits similaires de tout pays tiers. Cette différence de traitement résulte du fait que les États-Unis exigent que les produits de Hong Kong, Chine portent une marque d'origine indiquant le nom d'un autre Membre de l'OMC (la Chine), alors que les produits de tout pays tiers doivent être marqués du nom de ce pays tiers et non du nom d'un autre Membre de l'OMC. Cette différence de traitement modifie les conditions de concurrence au détriment des produits de Hong Kong, Chine car elle a pour conséquence que les produits de Hong Kong, Chine doivent affronter la concurrence sur le marché des États-Unis munis d'une indication selon laquelle leur origine est celle d'un autre Membre de l'OMC (la Chine) et non d'une indication de leur origine telle qu'elle est déterminée par les États-Unis (c'est-à-dire Hong Kong, Chine). Ces produits sont donc privés de la possibilité d'affronter la concurrence sur le marché des États-Unis sous leur propre nom et donc d'influencer ou de développer toute valeur pouvant être attachée, actuellement ou à l'avenir, à leur origine, ou de tirer parti de cette valeur.

7.252. Nous constatons donc qu'en ce qui concerne la réglementation relative au marquage, la prescription en matière de marquage de l'origine accorde aux produits de Hong Kong, Chine un traitement qui est moins favorable que le traitement accordé aux produits similaires de tout pays tiers et est donc incompatible avec l'article IX:1 du GATT de 1994.

7.5 Question de savoir si la prescription en matière de marquage de l'origine est justifiée au regard de l'article XXI b) iii) du GATT de 1994

7.5.1 Introduction

7.253. Ayant conclu que la prescription en matière de marquage de l'origine était incompatible avec l'article IX:1, nous évaluons maintenant l'invocation de l'article XXI b) par les États-Unis.

7.254. Les États-Unis font référence aux mesures prises par le gouvernement de la Chine et les autorités de Hong Kong, Chine depuis novembre 2019, y compris l'adoption de la Loi de la République populaire de Chine sur la sauvegarde de la sécurité nationale dans la Région administrative spéciale de Hong Kong (Loi sur la sécurité nationale), en juin 2020. Ils estiment que ces mesures ont érodé la démocratie et les droits de l'homme à Hong Kong, Chine, ce qui, à leur avis, représente une menace pour leur propre sécurité nationale. Comme il est noté plus haut, les États-Unis ont formulé une constatation en droit des États-Unis selon laquelle Hong Kong, Chine ne disposait pas d'une "autonomie suffisante" à l'égard de la Chine, ce qui a conduit, entre autres choses, à la prescription en matière de marquage de l'origine en cause.³⁶⁵ Conformément à leur position selon laquelle l'article XXI b) est entièrement fondé sur une autonomie de jugement, les États-Unis sont d'avis qu'un groupe spécial ne doit pas examiner le bien-fondé de ce moyen de défense et leurs arguments sont présentés uniquement en réponse aux questions du Groupe spécial.³⁶⁶

7.255. Selon Hong Kong, Chine, les États-Unis n'ont démontré l'applicabilité objective d'aucun des sous-alinéas de l'article XXI b).³⁶⁷ Hong Kong, Chine estime aussi que les États-Unis n'ont pas démontré que leurs préoccupations alléguées concernant la liberté et la démocratie à Hong Kong, Chine remplissaient les conditions de l'article XXI b).³⁶⁸ Elle définit ces conditions d'après le critère juridique établi par le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*. Premièrement, un groupe spécial devrait déterminer si les mesures ont été appliquées en cas de grave tension internationale, de telle

³⁶⁵ Voir plus haut le paragraphe 7.197. Voir aussi États-Unis, première communication écrite, paragraphes 1 à 5; déclaration finale à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 3; et deuxième communication écrite, paragraphe 5.

³⁶⁶ Voir États-Unis, introduction aux réponses aux questions du Groupe spécial après la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 1; introduction aux réponses aux questions du Groupe spécial après la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 1; et déclaration finale à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphes 7 à 13.

³⁶⁷ Hong Kong, Chine, deuxième communication écrite, paragraphe 6; observations sur les réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, observations liminaires, paragraphe 8.

³⁶⁸ Hong Kong, Chine, déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphes 8 et 9; réponses aux questions du Groupe spécial n° 102, paragraphe 105, et n° 109, paragraphe 115; et observations sur les réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial n° 103, paragraphe 75, n° 114, paragraphes 87 et 88, et n° 116, paragraphes 90 et 92.

sorte que les événements en cause mettaient directement en jeu des intérêts de défense ou militaires, ou des intérêts en matière de maintien de la loi et de l'ordre public, sur le territoire du Membre invoquant la disposition.³⁶⁹ Deuxièmement, un groupe spécial devrait examiner si ce Membre a appliqué ses mesures de bonne foi. À cet effet, ce Membre doit énoncer les intérêts essentiels de sa sécurité "de façon suffisamment claire pour démontrer leur véracité" et démontrer que les mesures pour lesquelles une justification est demandée satisfont à une "prescription minimale de plausibilité" par rapport aux intérêts essentiels de sécurité invoqués.³⁷⁰

7.256. Nous rappelons notre constatation antérieure selon laquelle, contrairement à ce qu'estiment les États-Unis, l'article XXI b) n'est que partiellement fondé sur une autonomie de jugement en ce sens que les sous-alinéas ne sont pas visés par le membre de phrase "qu'[il] estimera" qui figure dans le texte introductif. Les circonstances énoncées dans les sous-alinéas ne sont donc pas déterminées par le Membre même qui invoque la disposition et peuvent être examinées par un groupe spécial. Comme nous l'avons noté plus haut, notre analyse interprétative de l'article XXI b) s'est limitée à cette question spécifique afin de déterminer s'il existait une *quelconque* possibilité d'examen par un groupe spécial. Notre analyse a donc laissé ouverte la question de savoir quelle était la portée exacte de cet examen et comment celui-ci devait être effectué. Ces questions, qui se posent maintenant que cet examen est requis, soulèvent d'autres questions d'interprétation concernant l'article XXI b). Nous rappelons que nous avons pour devoir d'aider l'ORD à résoudre un différend, et non de clarifier chaque question d'importance systémique. Notre approche consiste donc à procéder étape par étape dans l'examen du moyen de défense des États-Unis et à traiter les questions d'interprétation au fur et à mesure qu'elles se présentent à chaque étape.

7.257. Avant de passer à ces étapes, toutefois, nous devons d'abord déterminer que les États-Unis ont identifié le sous-alinéa spécifique sur lequel ils font reposer leur moyen de défense fondé sur la sécurité au titre de l'article XXI b). Sinon, on ne verrait pas très bien ce que nous devons examiner. Une fois cette question résolue, nous passerons à l'ordre dans lequel nous devons examiner ce moyen de défense, c'est-à-dire que nous identifierons la première étape de cet examen.

7.5.2 Quel sous-alinéa de l'article XXI b) faut-il examiner?

7.258. Conformément à leur position selon laquelle l'article XXI b) est entièrement fondé sur une autonomie de jugement, les États-Unis n'indiquent pas dans leur première communication écrite quel sous-alinéa de l'article XXI b) ils invoquent pour leur moyen de défense. Hong Kong, Chine et certaines tierces parties allèguent que cela constitue un manquement à l'obligation d'établir *prima facie* qu'un sous-alinéa de l'article XXI b) est d'application. À leur avis, les États-Unis ne s'acquittent pas de la charge de la preuve qui leur incombe en tant que Membre invoquant ce moyen de défense.³⁷¹ Dans leur deuxième communication écrite, les États-Unis font valoir que les renseignements qu'ils ont fournis au Groupe spécial pourraient être interprétés comme se rapportant le plus naturellement aux circonstances décrites à l'article XXI b) iii).³⁷² En réponse aux questions posées après la deuxième réunion du Groupe spécial, ils font valoir en outre que ces renseignements étaient l'existence en l'espèce d'un cas de grave tension internationale.³⁷³

7.259. À notre avis, Hong Kong, Chine et les tierces parties ont raison de signaler qu'un Membre qui invoque un moyen de défense au titre de l'article XXI b) doit identifier le sous-alinéa au titre duquel il présente son moyen de défense. Si le Membre qui invoque l'article XXI b) n'identifie pas le sous-alinéa pertinent, le groupe spécial ne serait pas en mesure d'examiner si les conditions pertinentes du moyen de défense sont remplies.

7.260. En l'occurrence, l'indication des États-Unis selon laquelle les renseignements versés au dossier se rapportent le plus naturellement à l'article XXI b) iii), prise conjointement avec leur

³⁶⁹ Voir Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 104 du Groupe spécial, paragraphes 107 et 108. Voir aussi la déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 8.

³⁷⁰ Hong Kong, Chine, déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 8; réponses aux questions du Groupe spécial n° 118, paragraphe 124, et n° 119, paragraphe 125 (présentant des observations sur le rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphes 7.132 à 7.134, et 7.138).

³⁷¹ Voir Hong Kong, Chine, déclaration liminaire à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 40, et deuxième communication écrite, paragraphe 150; Chine, communication en tant que tierce partie, paragraphe 14; et Suisse, communication en tant que tierce partie, paragraphes 52 et 53.

³⁷² États-Unis, deuxième communication écrite, paragraphe 61.

³⁷³ États-Unis, réponse à la question n° 111 du Groupe spécial, paragraphe 163; et observations sur la réponse de Hong Kong, Chine à la question n° 110 du Groupe spécial, paragraphe 96.

indication selon laquelle ces renseignements étayent l'existence d'un cas de grave tension internationale, montre clairement que leur invocation de l'article XXI b) a trait au sous-alinéa iii). À notre avis, cette identification du sous-alinéa en cause dans le présent différend est suffisante pour nous permettre de procéder à un examen du moyen de défense des États-Unis. Nous convenons avec Hong Kong, Chine qu'en tant que Membre invoquant l'article XXI b), les États-Unis ont la charge de démontrer qu'il est satisfait aux éléments des sous-alinéas pertinents.³⁷⁴ La question de savoir si ces derniers se sont acquittés de cette charge est une question distincte que nous traitons plus loin dans la section 7.5.4.2.

7.5.3 Ordre d'analyse au titre de l'article XXI b)

7.261. Ayant identifié le sous-alinéa iii) comme étant le sous-alinéa pertinent pour l'examen du moyen de défense au titre de l'article XXI b), nous passons à la question de l'ordre dans lequel ce moyen de défense doit être examiné.

7.262. Hong Kong, Chine³⁷⁵ et certaines tierces parties³⁷⁶ estiment que l'approche la plus logique consisterait à examiner d'abord si les circonstances indiquées dans l'un des sous-alinéas sont présentes avant de passer à l'examen des conditions énoncées dans le texte introductif de l'article XXI b). Les États-Unis ne sont pas d'accord car, selon eux, contrairement à l'article XX, la règle relative à l'applicabilité de l'article XXI b) est que le Membre qui prend les mesures doit estimer qu'elles sont nécessaires à la protection des intérêts essentiels de sa sécurité.³⁷⁷

7.263. Nous convenons avec Hong Kong, Chine et les tierces parties que la façon la plus logique de structurer notre analyse serait d'examiner d'abord si les conditions du sous-alinéa pertinent sont remplies avant d'examiner le texte introductif. Il découle de l'analyse de l'article XXI b) que nous avons effectuée plus haut que les sous-alinéas limitent les circonstances dans lesquelles un Membre peut prendre des mesures unilatérales en vertu de cette disposition. Par conséquent, c'est uniquement si un groupe spécial est convaincu que les conditions d'application d'un ou de plusieurs des sous-alinéas sont remplies qu'il serait logique que ce groupe spécial passe au texte introductif. Nous notons que les deux groupes spéciaux précédents qui ont formulé des constatations concernant l'invocation de l'exception de sécurité ont suivi ce même ordre d'analyse.³⁷⁸

7.264. Nous observons que cet ordre qui consiste à examiner d'abord les sous-alinéas ressemble aussi à l'ordre dans lequel les moyens de défense invoqués au titre de l'article XX ont été examinés dans le passé.³⁷⁹ Nous soulignons toutefois qu'en suivant le même ordre que celui de l'article XX, nous ne constatons ou n'impliquons pas que l'analyse effectuée au titre de l'article XXI est similaire à celle qui est effectuée au titre de l'article XX. En particulier, nous ne suggérons pas que l'article XXI exige le même examen concernant le texte introductif que celui qui est effectué au titre du texte

³⁷⁴ Nous croyons comprendre que Hong Kong, Chine s'inquiète du fait que les États-Unis présentent les éléments de leur moyen de défense trop tard dans la procédure (Hong Kong, Chine, déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 9). Nous ne considérons pas que l'identification du sous-alinéa dans la deuxième communication écrite des États-Unis soulève le moindre problème en matière de régularité de la procédure parce que les États-Unis ont invoqué leur moyen de défense au titre de l'article XXI b) dès le début de la présente procédure et que les parties ont eu d'amples possibilités d'échanger des vues sur la question.

³⁷⁵ Voir Hong Kong, Chine, déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 8.

³⁷⁶ Brésil, communication en tant que tierce partie, paragraphe 11, et réponses en tant que tierce partie aux questions du Groupe spécial n° 48, paragraphe 69, et n° 59, paragraphes 83 à 85. Canada, réponse en tant que tierce partie à la question n° 59 du Groupe spécial, paragraphes 145 et 146. Norvège, réponses en tant que tierce partie aux questions du Groupe spécial n° 54, paragraphe 23, et n° 59, paragraphe 37. Suisse, réponse en tant que tierce partie à la question n° 48 du Groupe spécial, paragraphes 44 à 46.

³⁷⁷ Voir États-Unis, première communication écrite, paragraphe 57; deuxième communication écrite, paragraphes 68 à 70.

³⁷⁸ Rapports des Groupes spéciaux *Russie – Trafic en transit*, paragraphes 7.120 à 7.125 (où le Groupe spécial a d'abord examiné s'il existait un cas de grave tension internationale au titre du sous-alinéa iii) et si les mesures en cause étaient appliquées pendant cette grave tension) et 7.127 à 7.148 (où le Groupe spécial a ensuite examiné si les conditions énoncées dans le texte introductif de l'article XXI b) étaient remplies); et *Arabie Saoudite – DPI*, paragraphes 7.241 à 7.243 (faisant référence à l'ordre d'analyse de l'article 73 b) de l'Accord sur les ADPIC, qui est identique à l'article XXI b) du GATT de 1994).

³⁷⁹ Voir le rapport de l'Organe d'appel *Indonésie – Régimes de licences d'importation*, paragraphes 5.94 à 5.99 (où l'Organe d'appel explique la logique de l'article XX du GATT de 1994 qui consiste à suivre un critère en deux étapes pour déterminer si une mesure est justifiée au regard de cette disposition, en commençant par l'application provisoire des alinéas et en terminant par les prescriptions du texte introductif).

introductif de l'article XX.³⁸⁰ La question de savoir quel examen peut être exigé au titre du texte introductif de l'article XXI b) est une question d'interprétation de cette disposition, sur laquelle nous nous pencherons le moment venu, le cas échéant.

7.265. Par conséquent, nous traiterons d'abord les aspects relatifs à l'interprétation et aux éléments de preuve du sous-alinéa iii) qui découlent de l'invocation de l'article XXI b) par les États-Unis.

7.5.4 Examen du sous-alinéa iii)

7.266. Nous rappelons que la partie pertinente de l'article XXI b) iii) dispose ce qui suit:

[a]ucune disposition du présent accord ne sera interprétée ...

b) ... comme empêchant un Membre de prendre toutes mesures qu'[il] estimera nécessaires à la protection des intérêts essentiels de sa sécurité ...

iii) appliquées en temps de guerre ou en cas de grave tension internationale;

7.267. Nous notons qu'il doit être satisfait à deux éléments pour que des mesures soient justifiées au regard de cette disposition: a) il doit y avoir une "guerre ou [un] cas de grave tension internationale"; et b) les mesures doivent être "appliquées [au] temps de" cette "guerre ou [de ce] cas de grave tension internationale".

7.268. Ni les États-Unis ni Hong Kong, Chine n'ont fait valoir qu'il y avait une situation de guerre en l'espèce. La question qui se pose en l'occurrence est donc celle de savoir s'il existe un "cas de grave tension internationale". C'est par cette question que nous commencerons notre analyse par étape. Ainsi, nous clarifierons d'abord le sens de ces termes, puis évaluerons s'il y a en l'espèce une situation qui constitue un "cas de grave tension internationale". Dans l'affirmative, nous passerons ensuite à l'expression "appliquées en temps de", nous en clarifierons le sens et nous évaluerons si les mesures ont été appliquées au cours de cette grave tension.

7.5.4.1 Interprétation du membre de phrase "cas de grave tension internationale"

7.269. Comme pour les questions d'interprétation figurant plus haut dans la section 7.3, en vertu de l'article 3:2 du Mémoire d'accord nous interprétons le membre de phrase "cas de grave tension internationale" conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public codifiées aux articles 31, 32 et 33 de la Convention de Vienne.

7.5.4.1.1 Arguments des parties et des tierces parties

7.270. En réponse à une question du Groupe spécial³⁸¹, les États-Unis estiment que le sens ordinaire du membre de phrase "cas de grave tension internationale" est large. Selon eux, ce membre de phrase "peut être interprété comme faisant référence à une situation de danger ou de conflit liée à des relations politiques ou économiques entre des nations, survenant de manière inattendue et requérant une attention urgente".³⁸² Selon eux, cela est confirmé par le sens ordinaire des textes

³⁸⁰ Comme il est indiqué plus haut au paragraphe 7.111, l'article XX et l'article XXI b) ont chacun leur propre structure et logique. Notamment, l'article XX ne comprend pas le membre de phrase "qu'[il] estimera" pour qualifier le type d'action qu'un Membre pourrait entreprendre pour poursuivre certains objectifs de politique générale. L'article XXI b), quant à lui, ne comprend pas de limitation exigeant qu'une mesure ne soit pas appliquée d'une manière qui constitue une discrimination arbitraire ou injustifiable ou une restriction déguisée au commerce international.

³⁸¹ Le Groupe spécial a demandé aux deux parties de présenter des observations sur la définition d'un "cas de grave tension internationale" donnée par le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, selon laquelle ce membre de phrase fait référence "généralement à une situation de conflit armé, ou de conflit armé latent, ou de tension ou crise aggravée, ou d'instabilité générale embrasant ou entourant un État". (Rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphe 7.76)

³⁸² États-Unis, réponse à la question n° 103 du Groupe spécial, paragraphes 136 et 137, citant la définition des mots "emergency" (grave tension) (The New Shorter Oxford English Dictionary, 4th edn, L. Brown (ed.) (Clarendon Press, 1993), 806 (pièce USA-193) – nous notons que le dictionnaire fait référence aux mots "urgent action" (action urgente) et non au mots "urgent attention" (attention urgente) cités par les États-Unis – "relations" (relations) (The New Shorter Oxford English Dictionary, 4th edn, L. Brown (ed.)

français et espagnol faisant foi de l'article XXI b) iii).³⁸³ À leur avis, "la question de savoir si une situation est "sérieuse, inattendue et souvent dangereuse" et "requiert une action" est intrinsèquement subjective".³⁸⁴

7.271. Selon les États-Unis, une interprétation large du terme "emergency" ("grave tension") qui figure à l'article XXI b) iii) est étayée par le contexte fourni par d'autres dispositions du GATT de 1994 et d'autres accords visés. En particulier, les États-Unis font référence à l'article XII du GATT³⁸⁵, à l'article 11:1 b) de l'Accord sur les sauvegardes³⁸⁶ et à la note de bas de page 1 relative à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture³⁸⁷, qui contiennent tous le mot "similar" (similaire), dans la version anglaise, en ce qui concerne un élément d'une énumération. Ils soutiennent que l'article XXI b) iii), en revanche, ne fait pas référence à une "guerre ou [un] cas [*similaire*] de grave tension internationale".³⁸⁸

7.272. De plus, les États-Unis considèrent que les sous-alinéas de l'article XXI b) ne sont pas séparés par la conjonction de coordination "or" ("ou"), pour démontrer qu'il s'agit d'options, ni par la conjonction "and" ("et"), pour indiquer qu'il s'agit de situations se cumulant. Par conséquent, chaque sous-alinéa est intégré au texte principal de l'article XXI b), tout en contenant un objet et un champ d'application différents par rapport aux autres sous-alinéas.³⁸⁹ De plus, les sous-alinéas i) et ii) indiquent les types particuliers d'intérêts essentiels de sécurité qu'un Membre estime visés par les mesures prises. En revanche, le sous-alinéa iii) ne parle pas de la nature des intérêts de sécurité. Selon les États-Unis, cela reflète l'idée qu'un large éventail d'intérêts peuvent devenir essentiels à la sécurité d'un Membre lorsqu'il estime qu'une guerre ou qu'un cas de grave tension internationale existe.³⁹⁰

7.273. Hong Kong, Chine souscrit à la définition d'un cas de grave tension internationale donnée par le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, selon laquelle cette expression fait référence "généralement à une situation de conflit armé, ou de conflit armé latent, ou de tension ou crise aggravée, ou d'instabilité générale embrasant ou entourant un État".³⁹¹ À son avis, cette interprétation est confirmée par le sens ordinaire des textes français et espagnol de l'article XXI.³⁹²

(Clarendon Press, 1993), 2534 (pièce USA-227)) et "international" (international) (The New Shorter Oxford English Dictionary, 4th edn, L. Brown (ed.) (Clarendon Press, 1993), 1397 (pièce USA-227)). Voir aussi États-Unis, réponse à la question n° 105 du Groupe spécial, paragraphe 145.

³⁸³ États-Unis, réponse à la question n° 106 du Groupe spécial, paragraphes 147 à 149; observations sur la réponse de Hong Kong, Chine à la question n° 106 du Groupe spécial, paragraphe 86.

³⁸⁴ États-Unis, réponse à la question n° 104 du Groupe spécial, paragraphe 142.

³⁸⁵ Cette disposition prescrit aux Membres qui appliquent des restrictions pour la balance des paiements de s'engager "à s'abstenir d'appliquer des restrictions qui feraient obstacle à l'importation d'échantillons commerciaux ou à l'observation des procédures relatives aux brevets, marques de fabrique, droits d'auteur et de reproduction ou d'autres procédures *analogues*". (pas de mise en relief dans l'original)

³⁸⁶ Cette disposition fait référence aux "mesure[s] d'autolimitation des exportations, [aux] arrangements de commercialisation ordonnée ou [à] toute[s] autre[s] mesure[s] *similaire[s]* à l'exportation ou à l'importation". (pas de mise en relief dans l'original)

³⁸⁷ Cette disposition impose des limites quant aux "mesures du type de celles qui ont dû être converties en droits de douane proprement dits" et indique que "[c]es mesures comprennent les restrictions quantitatives à l'importation, les prélèvements variables à l'importation, les prix minimaux à l'importation, les régimes d'importation discrétionnaires, les mesures non tarifaires appliquées par l'intermédiaire d'entreprises commerciales d'État, les autolimitations des exportations, et les mesures à la frontière *similaires* autres que les droits de douane proprement dits". (pas de mise en relief dans l'original)

³⁸⁸ États-Unis, réponse à la question n° 103 du Groupe spécial, paragraphe 136 (mise en relief dans l'original); et observations sur la réponse de Hong Kong, Chine à la question n° 117 du Groupe spécial, paragraphe 113.

³⁸⁹ États-Unis, réponse à la question n° 117 du Groupe spécial, paragraphe 190; et observations sur les réponses de Hong Kong, Chine aux questions du Groupe spécial n° 112, paragraphe 99, et n° 117, paragraphe 112.

³⁹⁰ États-Unis, observations sur la réponse de Hong Kong, Chine aux questions du Groupe spécial n° 112, paragraphe 100, et n° 117, paragraphe 112.

³⁹¹ Rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphe 7.76. Voir Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 103 du Groupe spécial, paragraphe 106.

³⁹² Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 106 du Groupe spécial, paragraphe 110. Voir Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 107 du Groupe spécial, paragraphe 111.

De plus, Hong Kong, Chine considère que l'existence d'un cas de grave tension internationale est une question objective qu'il appartient à un groupe spécial de déterminer.³⁹³

7.274. Selon Hong Kong, Chine, la question de savoir si une situation peut constituer un cas de grave tension internationale dépend des faits et des circonstances propres à chaque affaire. Toutefois, les événements survenant dans d'autres pays qui ne mettent pas directement en jeu des intérêts de défense ou militaires, ou des intérêts en matière de maintien de la loi et de l'ordre public, sur le territoire du Membre qui invoque la disposition ne constituent pas un tel cas de grave tension.³⁹⁴

7.275. Hong Kong, Chine estime que, lorsqu'il est dûment interprété dans son contexte, le membre de phrase "cas de grave tension internationale" fait référence à une situation dans les relations internationales qui met en jeu des intérêts de défense ou militaires, ou des intérêts en matière de maintien de la loi et de l'ordre public³⁹⁵, comme l'a correctement constaté le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*.³⁹⁶

7.276. Parmi les tierces parties, le Brésil, le Canada, la Norvège, la Russie, Singapour et l'Union européenne souscrivent dans une large mesure à la définition d'un cas de grave tension internationale donnée par le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*.³⁹⁷

7.5.4.1.2 Évaluation du Groupe spécial

7.277. Nous donnerons notre interprétation du membre de phrase "cas de grave tension internationale" sur la base du sens ordinaire de ses termes, dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but du GATT de 1994 et, plus généralement, de l'Accord sur l'OMC.³⁹⁸

7.5.4.1.2.1 Sens ordinaire

7.278. Nous commençons notre interprétation de l'article XXI b) iii) en examinant le sens ordinaire du membre de phrase "cas de grave tension internationale".

7.279. Le terme "emergency" (grave tension) est défini comme suit: "[a] juncture that arises or 'turns up'; esp. a state of things unexpectedly arising, and urgently demanding immediate action" (une conjoncture qui survient ou "apparaît"; plus particulièrement une situation qui survient de

³⁹³ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 108 du Groupe spécial, paragraphe 112 (faisant référence au rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphe 7.77). Voir Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 113 du Groupe spécial, paragraphe 119.

³⁹⁴ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 104 du Groupe spécial, paragraphes 107 et 108; observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 103 du Groupe spécial, paragraphe 74.

³⁹⁵ Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 105 du Groupe spécial, paragraphe 109.

³⁹⁶ Hong Kong, Chine, réponses aux questions du Groupe spécial n° 103, paragraphe 106 (citant le rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphes 7.74 et 7.75), n° 112, paragraphe 118, et n° 117, paragraphes 122 et 123; et observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 103 du Groupe spécial, paragraphe 73.

³⁹⁷ Brésil, communication en tant que tierce partie, paragraphes 11 à 18 (faisant référence au rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphes 7.74 et 7.75); réponses en tant que tierce partie aux questions du Groupe spécial n° 48, paragraphes 69, n° 52, paragraphes 74 et 75, et n° 54, paragraphe 76. Canada, communication en tant que tierce partie, paragraphe 26; et réponses en tant que tierce partie aux questions du Groupe spécial n° 52, paragraphes 135 et 136, n° 53, paragraphe 137, et n° 54, paragraphes 138 et 139. Union européenne, communication en tant que tierce partie, paragraphes 34 à 36; réponses en tant que tierce partie aux questions du Groupe spécial n° 50, paragraphe 157, n° 51, paragraphes 158 à 160, n° 52, paragraphes 164 et 165, n° 53, paragraphe 166, et n° 54, paragraphes 167 et 168. Norvège, réponses en tant que tierce partie aux questions du Groupe spécial n° 53, paragraphes 21 et 22, et n° 54, paragraphes 25 à 28. Voir Norvège, déclaration en tant que tierce partie, paragraphes 13 à 16. Russie, déclaration en tant que tierce partie, paragraphe 7; réponse en tant que tierce partie à la question n° 50 du Groupe spécial. Singapour, réponse en tant que tierce partie à la question n° 52 du Groupe spécial. Voir Singapour, déclaration en tant que tierce partie, paragraphes 12, et 15 à 17.

³⁹⁸ Comme pour la question d'interprétation examinée plus haut dans la section 7.3, dans ce processus d'interprétation nous serons conscients de l'analyse que le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit* a effectuée en ce qui concerne la définition d'un cas de grave tension internationale (rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphes 7.71 à 7.76) et qui est au centre des arguments des parties. Toutefois, nous notons aussi que ce Groupe spécial était confronté à des questions juridiques et factuelles différentes ainsi qu'à des arguments différents (voir aussi plus haut le paragraphe 7.33).

manière inattendue et demande de toute urgence une action immédiate).³⁹⁹ Nous notons que les États-Unis se sont référés à une définition légèrement différente d'une édition antérieure du New Shorter Oxford English Dictionary, qui définit ce terme comme suit: "[a] situation, esp. of danger or conflict, that arises unexpectedly and requires urgent action" (une situation, plus particulièrement de danger ou de conflit, qui survient de manière inattendue et requiert une action urgente).⁴⁰⁰ Bien qu'elles diffèrent dans une certaine mesure, les deux définitions, à notre avis, désignent une conjoncture ou une situation, comportant un danger ou un conflit, qui peut être considérée comme n'entrant pas dans le cours normal des choses. De plus, ces définitions suggèrent un degré ou un caractère de gravité, comme le reflète la nécessité d'une action urgente ou immédiate. Nous interprétons donc ces éléments comme décrivant une situation grave requérant une action urgente.

7.280. Dans la version anglaise du sous-alinéa iii), le nom "emergency" (grave tension) est présenté avec le nom composé "international relations" (le nom "internationale"), qui est défini comme suit: "relations between nations, national governments, international organizations, etc., esp. involving political, economic, social, and cultural exchanges" (relations entre nations, gouvernements nationaux, organisations internationales, etc., plus particulièrement celles qui concernent les échanges politiques, économiques, sociaux et culturels).⁴⁰¹ Cette définition suggère que les relations pertinentes pour cet examen sont celles qui existent entre États et d'autres participants aux relations internationales, y compris les Membres de l'OMC, et qu'elles peuvent concerner diverses questions, telles que les échanges politiques, économiques, sociaux ou culturels. De plus, nous notons l'emploi des mots ouverts "international relations" ("relations internationales") dans la version anglaise plutôt qu'une formulation plus étroite qui aurait pu chercher à limiter cette disposition à certains types spécifiques de relations internationales, par exemple les relations exclusivement bilatérales entre le Membre qui invoque la disposition et le Membre affecté par les mesures.

7.281. Dans la version anglaise, le terme "emergency" (grave tension) est lié à l'expression "international relations" ("internationale") par la préposition "in".⁴⁰² Tous les cas de grave tension ne rempliraient donc pas les conditions de l'article XXI b) iii), seulement ceux qui surviennent dans les relations internationales. Ainsi, le cas de grave tension doit concerner directement ces relations.

7.282. Le sens ordinaire des termes du membre de phrase "emergency in international relations" ("cas de grave tension internationale") suggère donc qu'il est fait référence à une situation grave, qui survient dans les relations entre États ou d'autres participants aux relations internationales et qui requiert une action urgente.

7.283. Nous rappelons qu'en vertu de l'article 33 de la Convention de Vienne, les termes conventionnels qui font foi dans plus d'une langue sont présumés avoir le même sens dans chaque langue faisant foi.⁴⁰³ Conformément à ce principe d'interprétation, nous passons à l'examen du sens du membre de phrase "emergency in international relations" ("cas de grave tension internationale") tel qu'il peut découler des versions française et espagnole faisant foi du sous-alinéa iii). Les versions française et espagnole du sous-alinéa iii) se lisent comme suit:

³⁹⁹ Oxford English Dictionary online, définition du terme "emergency": <https://www.oed.com/view/Entry/61130?redirectedFrom=emergency+#eid> (consulté le 29 septembre 2022).

⁴⁰⁰ États-Unis, réponse à la question n° 103 du Groupe spécial, paragraphe 136, citant la définition du terme "emergency" (The New Shorter Oxford English Dictionary, 4th edn, L. Brown (ed.) (Clarendon Press, 1993), 806 (pièce USA-193)).

⁴⁰¹ Oxford English Dictionary online, définition de l'expression "international relations" <https://www.oed.com/view/Entry/98072?redirectedFrom=international+relations#eid1171748060> (consulté le 29 septembre 2022).

⁴⁰² La préposition "in" (dans) est définie comme suit: "[e]xpressing the situation of something that is or appears to be enclosed by something else: within the limits or bounds of, within (any place or thing)" ("exprimant la situation de quelque chose qui est ou dont il apparaît qu'il est contenu par autre chose: dans les limites ou les bornes de, à l'intérieur (de tout espace ou chose)", Oxford English Dictionary online, définition de "in": <https://www.oed.com/view/Entry/92970?rskey=BUGtFV&result=7#eid> (consulté le 29 septembre 2022). Par conséquent, la construction "emergency in international relations" (cas de grave tension internationale) signifie que le cas de grave tension doit se produire dans les relations internationales.

⁴⁰³ Nous rappelons que, selon l'article 33 de la Convention de Vienne, sauf disposition contraire, le texte faisant foi de traités dans plus d'une langue fait foi dans chacune de ces langues. Voir plus haut la note de bas de page 108.

Français: appliquées en temps de guerre ou *en cas de grave tension internationale*;

Espagnol: a las aplicadas en tiempos de guerra o *en caso de grave tensión internacional*;⁴⁰⁴

7.284. En français, le mot "grave" est défini comme suit: "[s]usceptible de suites fâcheuses, dangereuses".⁴⁰⁵ Le mot "tension" est défini comme suit: "[é]tat de ce qui menace de rompre".⁴⁰⁶ Le mot "internationale" est défini comme suit: "[q]ui a lieu de nation à nation, entre plusieurs nations; qui concerne les rapports entre nations".⁴⁰⁷

7.285. En espagnol, le mot "grave" est défini comme suit: "[g]rande, de mucha entidad o importancia".⁴⁰⁸ Le mot "tensión" est défini comme suit: "[e]stado de oposición u hostilidad latente entre personas o grupos humanos, como naciones, clases, razas, etc".⁴⁰⁹ Le mot "internacional" est défini comme suit: "[p]erteneciente o relativo a dos o más naciones ... [o] a países distintos del propio"; et comme suit: "[q]ue trasciende o ha trascendido las fronteras de su país".⁴¹⁰

7.286. Nous notons que les trois versions faisant foi de l'article XXI b) iii) ont en commun que l'"emergency", la "grave tension" ou la "grave tensión" survient dans les relations internationales. Nous ne voyons aucune différence de sens dans l'emploi des termes "internationale" (en français) ou "internacional" (en espagnol) par rapport à l'expression "international relations" (en anglais) (relations internationales) qui, comme il est noté plus haut, fait référence aux relations entre États et d'autres participants aux relations internationales.

7.287. Nous notons en outre que les versions française et espagnole faisant foi de l'article XXI b) iii) s'écartent de la notion d'"emergency" (urgence) de la version anglaise faisant foi et utilisent la notion de "grave tension" ou "grave tensión". Ces différences nous indiquent que, conformément à l'article 33 de la Convention de Vienne et dans la mesure du possible, nous devons interpréter ces sens de manière harmonieuse pour clarifier le sens du membre de phrase "cas de grave tension internationale" figurant au sous-alinéa iii) tel qu'il est énoncé dans ses trois versions faisant foi.⁴¹¹

7.288. Les États-Unis indiquent que le sens ordinaire des expressions en français et en espagnol (à savoir "grave tension" et "grave tensión") renvoie à "serious tension" en anglais.⁴¹² Ils estiment en outre que, sur la base du sens ordinaire de ces expressions en français et en espagnol, la définition d'un "cas de grave tension internationale" pourrait être interprétée d'une manière compatible avec l'anglais comme faisant référence à une situation de danger ou de conflit liée à des relations politiques ou économiques entre des nations, qui survient de manière inattendue et requiert une attention urgente. De plus, les États-Unis soutiennent que rien dans le texte français ou espagnol ne donnerait à penser que l'article XXI b) peut uniquement être invoqué pour certains types de tensions dans les relations internationales.⁴¹³

7.289. Nous notons, tout d'abord, que les rédacteurs ont choisi le terme "emergency" ("urgence") plutôt que le terme "tension" (tension) en anglais.⁴¹⁴ C'est ce terme, "emergency", que les versions

⁴⁰⁴ Pas de mise en relief dans l'original.

⁴⁰⁵ Le Robert dico en ligne, définition de "grave" <https://dictionnaire.lerobert.com/definition/grave> (consulté le 29 septembre 2022).

⁴⁰⁶ Le Robert dico en ligne, définition de "tension" <https://dictionnaire.lerobert.com/definition/tension> (consulté le 29 septembre 2022).

⁴⁰⁷ Le Robert dico en ligne, définition de "internationale" <https://dictionnaire.lerobert.com/definition/grave> (consulté le 29 septembre 2022).

⁴⁰⁸ Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua on line, définition de "grave" <https://dle.rae.es/grave> (consulté le 29 septembre 2022).

⁴⁰⁹ Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua on line, définition de "tensión" <https://dle.rae.es/tensi%C3%B3n> (consulté le 29 septembre 2022).

⁴¹⁰ Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua on line, définition de "internacional" <https://dle.rae.es/internacional> (consulté le 29 septembre 2022).

⁴¹¹ Nous rappelons que l'article 33.3 de la Convention de Vienne dispose que les termes d'un traité sont présumés avoir le même sens dans les divers textes faisant foi. À ce stade, nous utilisons les textes faisant foi des trois langues pour discerner le sens ordinaire de l'article XXI b) iii).

⁴¹² États-Unis, réponse à la question n° 106 du Groupe spécial, paragraphes 147 et 148.

⁴¹³ États-Unis, réponse à la question n° 106 du Groupe spécial, paragraphe 149.

⁴¹⁴ Le terme "tension" (tension) en anglais est défini comme suit: "[n]ervous or emotional strain; intense suppressed excitement; a strained condition of feeling or mutual relations which is for the time

française et espagnole traduisent par "tension grave" (en français) et "grave tensión" (en espagnol). Nous rappelons que les éléments du sens ordinaire du terme "emergency" en anglais permettent de penser qu'il fait référence à une situation grave qui requiert une action urgente. À notre avis, le sens indiqué plus haut des termes pertinents en français et en espagnol permet de penser qu'il convient d'interpréter la gravité de la situation qui requiert une action urgente comme faisant référence aux situations de la plus haute gravité. En fait, les définitions données plus haut des termes pertinents en français et en espagnol se lisent comme suit: "[é]tat de ce qui menace de rompre" et "estado de oposición u hostilidad latente".⁴¹⁵ Par conséquent, les tensions et divergences dans les relations internationales ne peuvent pas être considérées comme entraînant un cas de grave tension internationale, à moins que la situation à laquelle elles donnent lieu ait un caractère véritablement grave pour les relations internationales pertinentes visées par cette situation et représente en fait une rupture ou une quasi-rupture de ces relations.⁴¹⁶

7.290. Ayant examiné le sens ordinaire des termes pertinents dans les trois langues faisant foi, nous considérons qu'une interprétation harmonieuse suggère qu'un cas de grave tension internationale s'entend d'une situation qui survient dans les relations entre États ou participants aux relations internationales, qui est de la plus haute gravité, et qui représente en fait une rupture ou une quasi-rupture de ces relations. Nous passons maintenant à l'examen de cette interprétation dans le contexte du traité et à la lumière de son objet et de son but.

7.5.4.1.2.2 Contexte et objet et but

7.291. Nous rappelons que nous sommes appelés à examiner si l'interprétation que nous avons discernée d'après le sens ordinaire du membre de phrase "cas de grave tension internationale" "a du sens" dans le contexte des autres dispositions pertinentes du GATT de 1994 et ailleurs dans les accords visés, et à la lumière de son objet et de son but.⁴¹⁷

7.292. Nous passons d'abord au contexte immédiat du sous-alinéa iii) lui-même. Nous rappelons que le texte du sous-alinéa se lit comme suit: "taken in time of war or other emergency in international relations", en anglais, "appliquées en temps de guerre ou en cas de grave tension internationale", en français et "a las aplicadas en tiempos de guerra o en caso de grave tensión internacional", en espagnol. Dans les trois textes faisant foi, les termes "war" et "other emergency" (ou leur équivalent en français ("guerre" et "grave tension") et en espagnol) sont joints par la conjonction ou, qui est utilisée dans les trois langues pour joindre deux ou plusieurs clauses dans une phrase.⁴¹⁸

outwardly calm, but is likely to result in a sudden collapse, or in an outburst of anger or violent action of some kind" (stress nerveux ou émotionnel; excitation intense réprimée; une situation tendue concernant des sentiments ou des relations mutuelles qui est actuellement apparemment calme, mais qui est susceptible de donner lieu à un effondrement soudain, à un accès de colère ou à une action violente quelconque), English Oxford Dictionary on line, "tension" <https://www.oed.com/view/Entry/199184?rskey=NBb10m&result=1&isAdvanced=false#eid> (consulté le 29 septembre 2022).

⁴¹⁵ Voir Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 106 du Groupe spécial, paragraphe 110 (où Hong Kong, Chine affirme que les textes français et espagnol de l'article XXI b) confirment que le membre de phrase "cas de grave tension internationale" ne désigne pas n'importe quelle situation dans les affaires internationales mais, comme l'a défini le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, "une situation de conflit armé, ou de conflit armé latent, ou de tension ou crise aggravée, ou d'instabilité générale embrasant ou entourant un État" (citant le rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphe 7.76).

⁴¹⁶ Voir le rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphe 7.75 (où le Groupe spécial a observé qu'"il [était] normal de s'attendre à ce que les Membres soient confrontés, de temps à autre, à des conflits politiques ou économiques avec d'autres Membres ou États. Bien que de tels conflits puissent parfois être considérés comme urgents ou graves au sens politique, ils ne seront pas des "cas de grave tension internationale" au sens du sous-alinéa iii)").

⁴¹⁷ Voir plus haut les paragraphes 7.91 et 7.92.

⁴¹⁸ La conjonction "or" (ou) en anglais est définie comme suit: "[u]sed to coordinate two (or more) sentence elements between which there is an alternative" (English Oxford Dictionary online, "or" <https://www.oed.com/view/Entry/132129?rskey=fSnqDQ&result=9&isAdvanced=false#eid> (consulté le 29 septembre 2022)); la conjonction "ou" en français est définie comme suit: "[c]onjonction qui joint des termes, membres de phrases ou propositions analogues, en séparant les idées exprimées" (Le Robert dico en ligne, "ou" <https://dictionnaire.lerobert.com/definition/ou> (consulté le 29 septembre 2022)); et la conjonction "o" en espagnol est définie comme suit: "[d]enota diferencia, separación o alternativa entre dos o más personas, cosas o ideas" (Diccionario de la Real Academia Española en línea, "o", <https://dle.rae.es/o> (consulté le 29 septembre 2022)).

7.293. Nous ne sommes pas d'accord avec les États-Unis lorsqu'ils suggèrent que l'absence du mot "*similar*" (*similaire*) – war or other *similar* emergency" ("guerre ou ... grave tension *similaire*") – signifie que ces termes ne peuvent pas se donner mutuellement un sens. À notre avis, l'inclusion des termes "*or other*" (*ou en cas de*) avant l'expression "emergency in international relations" ("grave tension internationale") dans le texte anglais indique clairement que la guerre est directement liée à ce cas de grave tension internationale, même en l'absence du terme "similaire". En fait, nous convenons avec le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit* que la guerre est un exemple de la catégorie plus large des "cas de grave tension internationale".⁴¹⁹ Nous considérons donc que les termes "guerre" et "cas de grave tension internationale" sont inclus dans l'article XXI b) iii) d'une manière qui étaye une interprétation selon laquelle ces termes se donnent mutuellement un sens.

7.294. Le terme "war" ("guerre") est défini comme suit: "[h]ostile contention by means of armed forces, carried on between nations, states, or rulers, or between parties in the same nation or state; the employment of armed forces against a foreign power, or against an opposing party in the state" (conflit hostile avec recours à des forces armées, entre nations, États ou dirigeants, ou entre parties de la même nation ou du même État; emploi de forces armées contre une puissance étrangère ou contre une partie adverse dans l'État).⁴²⁰ Sur la base de son sens ordinaire, et indépendamment d'un débat plus large sur la définition de ce terme en droit international public⁴²¹, nous considérons que le terme "guerre" fait généralement référence à un conflit armé.⁴²²

7.295. Nous rappelons que, conformément à notre évaluation du sens ordinaire de ses termes, une "emergency" ("grave tension") au titre du sous-alinéa iii) doit se produire "*in international relations*" (*dans les relations internationales*) – soit, comme nous l'avons noté plus haut, dans les relations entre États ou d'autres participants aux relations internationales. Le rôle contextuel de la guerre doit donc être défini dans le cadre de l'incidence de ce type de situation sur ces relations internationales. À cet égard, un état de guerre illustre l'exact opposé d'une interaction pacifique et amicale entre États.⁴²³ En fait, un état de guerre entre deux ou plusieurs pays représente la rupture ultime de leurs relations.

7.296. Comme il est noté plus haut, la référence faite à la guerre au sous-alinéa iii) suggère que le cas de grave tension internationale est une catégorie plus large que la guerre et sert aussi, à notre avis, à étayer conceptuellement la notion que la guerre est un exemple ultime de grave tension internationale. Le contexte fourni par le mot "guerre" suggère qu'un cas de grave tension internationale doit représenter une situation de rupture ou de quasi-rupture des relations entre États ou d'autres participants aux relations internationales.

7.297. Ce qui précède ne doit pas laisser entendre que pour qu'une situation constitue un cas de grave tension internationale celle-ci doit équivaloir à une guerre. Cette situation devrait plutôt

⁴¹⁹ Rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphe 7.72. Voir Hong Kong, Chine, réponse à la question n° 117 du Groupe spécial, paragraphe 112. Nous notons que l'adjectif "other" ("autre") est défini comme suit: "being the one or ones distinct from that or those first mentioned or implied" (étant celui ou ceux qui sont distincts de ce qui est mentionné ou visé en premier lieu) (Merriam Webster Dictionary online, définition de "other": <https://www.merriam-webster.com/dictionary/other> (consulté le 29 septembre 2022)), et qu'à l'alinéa iii), il est précédé de la conjonction "or" en anglais qui, comme il est noté plus haut, est utilisée pour coordonner deux (ou plusieurs) éléments dans une phrase.

Nous notons aussi que le mot "other" (autre) n'est pas présent dans le texte faisant foi de l'article XXI b) iii) en français et en espagnol. Toutefois, comme nous l'avons vu plus haut au paragraphe 7.292, l'utilisation de la conjonction "ou" et "o", respectivement, dans le texte faisant foi en français et en espagnol dénote un lien entre les deux situations décrites au sous-alinéa iii).

⁴²⁰ Oxford English Dictionary online, définition de "war": <https://www.oed.com/view/Entry/225589?rskey=VIMqYM&result=1&isAdvanced=false#eid> (consulté le 29 septembre 2022). La définition de ce terme a fait l'objet de débats en droit international public.

⁴²¹ Pour un examen des diverses définitions de ce terme, voir A. Clapham, *War*, (Oxford University Press, 2021); en particulier le chapitre 1: The Multiple Meanings of War.

⁴²² Rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphe 7.72.

⁴²³ Voir le préambule de la Charte des Nations Unies (qui dispose ce qui suit: "... accepter des principes et instituer des méthodes garantissant qu'il ne sera pas fait usage de la force des armes, sauf dans l'intérêt commun") et l'article premier; et la Résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale intitulée "Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies (A/8082), 24 octobre 1970 (en particulier le principe selon lequel les États s'abstiendront, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout État, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies).

refléter une gravité ou un caractère presque comparable pour ce qui est de son incidence défavorable sur les relations entre États ou d'autres participants aux relations internationales. À cet égard, nous notons qu'une guerre affectera directement les parties au conflit mais qu'elle peut aussi affecter les relations internationales d'une manière plus large. Nous rappelons que l'emploi des mots ouverts "international relations" en anglais suggère que le cas de grave tension ne doit pas nécessairement trouver son origine dans le territoire et les relations bilatérales du Membre qui invoque la disposition. Ainsi, une guerre en cours entre deux ou plusieurs pays pourrait également donner lieu à un cas de grave tension internationale affectant d'autres pays.⁴²⁴

7.298. Le contexte offert par le reste du sous-alinéa iii) confirme donc notre interprétation, fondée sur le sens ordinaire des trois textes faisant foi, selon laquelle un cas de grave tension internationale s'entend généralement d'une situation qui survient dans les relations entre États ou participants aux relations internationales, qui est de la plus haute gravité, et qui représente en fait une rupture de ces relations.⁴²⁵ Tout comme dans une guerre, cela pourrait conduire à une situation où un ou plusieurs Membres pourraient se retrouver dans un contexte où l'on ne pourrait pas attendre d'eux, par rapport à un ou plusieurs autres Membres, qu'ils agissent conformément aux obligations pertinentes du GATT qui s'appliqueraient normalement en dehors de cette guerre ou de ce "cas de grave tension internationale".

7.299. Nous passons maintenant au contexte plus large de l'article XXI b), soit les sous-alinéas i) et ii). Le premier sous-alinéa fait référence aux "matières fissiles ou aux matières qui servent à leur fabrication". Le deuxième au "trafic d'armes, de munitions et de matériel de guerre et à tout commerce d'autres articles et matériel destinés directement ou indirectement à assurer l'approvisionnement des forces armées".

7.300. À notre avis, contrairement au sous-alinéa iii), qui fait référence à une situation spécifique, les sous-alinéas i) et ii) font référence à des domaines d'action où des aspects particuliers des intérêts essentiels de sécurité peuvent être visés. Dans cette mesure, ces sous-alinéas ne traitent pas du caractère ou de la gravité de la situation, comme le font les termes "guerre ou ... grave tension internationale" dans le contexte du sous-alinéa iii).

7.301. Nous notons en outre que les questions visées aux sous-alinéas i) et ii) sont clairement liées au secteur militaire et de la défense. Elles sont donc étroitement liées à la situation de guerre énoncée au sous-alinéa iii). Nous estimons que les questions militaires et de défense devraient être visées, en principe, étant donné la gravité de la situation que le concept de "grave tension internationale" suppose, selon nous. Cela dit, reconnaissant que chaque situation devra être examinée sur la base des circonstances qui lui sont propres, nous nous abstenons de suggérer qu'un cas de grave tension doit nécessairement concerner des intérêts de défense et militaires, comme le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit* semble l'indiquer et comme Hong Kong, Chine le fait valoir.⁴²⁶

⁴²⁴ Ce point de vue est confirmé par l'historique de la négociation de l'article XXI b). Interrogé sur le sens de l'expression "emergency in international relations" ("en cas de tension internationale") à la réunion du comité de négociation du 24 juillet 1947, le délégué des États-Unis a répondu ce qui suit:

Pour ce qui est du deuxième membre de la phrase "en cas de tension internationale", nous avons surtout pensé, en le rédigeant, à la situation qui existait avant la dernière guerre et plus particulièrement à la situation dans laquelle nous nous trouvions avant de figurer au nombre des belligérants. Notre participation à la guerre a commencé en 1941, alors que les hostilités duraient depuis deux ans déjà. Au fur et à mesure que notre entrée en guerre approchait, nous avons eu recours à toute une série de mesures qui auraient été prohibées par la Charte. L'exportation, de même que l'importation, ont été placées sous un contrôle rigide, provoqué par l'état de tension internationale, dû à la guerre en Europe.

Comptes rendus des réunions de négociation des 24 et 30 juillet 1947 (pièce USA-30), page 20.

Cette déclaration nous porte à croire que, selon les États-Unis, la guerre en cours en Europe (à laquelle ils n'étaient pas encore partie pour commencer) représentait un type de situation qui constituerait un cas de grave tension internationale aux fins de l'article XXI b) iii).

⁴²⁵ Voir plus haut le paragraphe 7.290.

⁴²⁶ Voir le rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphe 7.74 (où le Groupe spécial a observé que les intérêts identifiés aux sous-alinéas i) et ii), comme ceux qui découlent d'une situation de guerre au sens du sous-alinéa iii) lui-même, sont tous des intérêts de défense et militaires, ainsi que des intérêts en matière de maintien de la loi et de l'ordre public). Nous observons que ce Groupe a qualifié l'objet des sous-alinéas i) et ii) de l'article XXI b) d'"intérêts", alors que nous considérons qu'il s'agit de domaines

7.302. Enfin, nous passons à l'article XXI c), dont le contexte additionnel peut être utile pour éclairer le sens du membre de phrase "cas de grave tension internationale". Cet article indique qu'"[a]ucune disposition du présent Accord ne sera interprétée ... comme empêchant [un Membre] de prendre des mesures en application de ses engagements au titre de la Charte des Nations Unies, en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales". Le chapitre VII de la Charte des Nations Unies, intitulé "Action en cas de menace contre la paix, de rupture de la paix et d'acte d'agression", définit le cadre d'action du Conseil de sécurité en ce qui concerne le maintien de la paix et de la sécurité internationales. L'article 39 de la Charte des Nations Unies décrit les types de situations qui relèvent de la compétence du Conseil de sécurité à cet égard. Ces situations sont "une menace contre la paix, ... une rupture de la paix ou ... un acte d'agression".⁴²⁷

7.303. Nous savons que l'article XXI c) reconnaît que les Membres peuvent être tenus de prendre des mesures à l'encontre d'un ou de plusieurs autres Membres en application de leurs engagements au titre de la Charte des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales. Dans les cas où les mesures découlant de ces engagements seraient d'une autre manière contraires aux obligations d'un Membre au titre du GATT, l'article XXI c) prévoit un moyen de défense contre une allégation d'incompatibilité avec le GATT. Les mesures visées à l'article XXI b), en revanche, sont déterminées unilatéralement par le Membre qui invoque la disposition et ne résultent pas des engagements du Membre au titre de la Charte des Nations Unies. Cela dit, l'article XXI c) fait partie du contexte de l'article XXI b). Par conséquent, aux fins de la détermination du sens du membre de phrase "cas de grave tension internationale", l'article XXI c) peut être considéré comme illustrant le sérieux et la gravité du type de situations qui sont visées par l'article XXI d'une manière plus générale.

7.304. À la lumière de l'analyse contextuelle, nous considérons que le membre de phrase "cas de grave tension internationale" s'entend d'une situation, de la plus haute gravité, qui représente une rupture ou une quasi-rupture des relations entre États ou d'autres participants aux relations internationales.⁴²⁸

7.305. Nous ne voyons rien dans l'objet et le but du GATT de 1994 ou de l'Accord sur l'OMC, tels qu'ils sont identifiés plus haut⁴²⁹, qui contredirait le sens que nous avons discerné.⁴³⁰

7.5.4.1.2.3 Conclusion concernant l'interprétation du membre de phrase "cas de grave tension internationale"

7.306. Il ressort donc de notre analyse au titre de l'article 31 de la Convention de Vienne que le membre de phrase "cas de grave tension internationale" s'entend d'une situation, de la plus haute gravité, qui représente en fait une rupture ou une quasi-rupture des relations entre États ou d'autres participants aux relations internationales.

7.307. Cela étant, l'examen d'un groupe spécial concernera les relations entre États et d'autres participants aux relations internationales et la mesure dans laquelle les circonstances sous-jacentes ont conduit à une situation de la plus haute gravité représentant une rupture ou une quasi-rupture de ces relations. Comme nous l'avons indiqué précédemment, le cas de grave tension ne doit pas

d'action liés à un objet spécifique eu égard à notre interprétation de l'article XXI b) selon laquelle ses sous-alinéas font uniquement référence au mot "action" ("mesures") qui figure dans le texte introductif.

⁴²⁷ Voir B. Conforti, *The Law and Practice of the United Nations* 3rd edn (Martinus Nijhoff Publishers, 2005), pages 149 à 152 et 170 à 172.

⁴²⁸ Dans la mesure où les États-Unis suggèrent que l'article XXI a) est aussi un contexte pertinent (voir États-Unis, réponse à la question n° 113 du Groupe spécial, paragraphe 170), nous considérons que cette disposition n'est pas un contexte pertinent pour l'interprétation du membre de phrase "cas de grave tension internationale". Comme il est dit plus haut, nous ne partageons pas l'avis des États-Unis selon lequel l'article XXI a) confirme leur point de vue selon lequel l'article XXI b) est entièrement fondé sur une autonomie de jugement. (Voir plus haut les paragraphes 7.101 à 7.103.)

⁴²⁹ Nous rappelons que l'objet et le but du GATT de 1994 et de l'Accord sur l'OMC, identifiés plus haut d'une manière plus générale, concernent les "arrangements mutuellement avantageux" mentionnés dans le préambule du GATT de 1994, qui décrivent l'équilibre établi entre les divers droits et obligations; ainsi que la sécurité et la prévisibilité du système commercial multilatéral spécifiquement mentionnée à l'article 3:2 du Mémorandum d'accord. Voir plus haut le paragraphe 7.142.

⁴³⁰ Nous rappelons que les parties ont soulevé des arguments concernant l'objet et le but du GATT de 1994 et de l'Accord sur l'OMC d'une manière plus générale dans le contexte de leurs vues sur la question de savoir si l'article XXI b) était entièrement ou partiellement fondé sur une autonomie de jugement. Voir plus haut la section 7.3.5.1.

nécessairement trouver son origine dans le territoire et les relations bilatérales du Membre qui invoque la disposition mais pourrait se produire plus largement dans les relations entre un groupe plus large de Membres de l'OMC.

7.308. Nous considérons que l'objet du sous-alinéa iii) ne concerne donc pas les circonstances sous-jacentes dont il apparaît qu'une telle situation découle, mais plutôt la gravité de l'incidence de cette situation sur les relations entre deux ou plusieurs pays, ou Membres. En d'autres termes, le libellé du sous-alinéa enjoint à un groupe spécial d'examiner l'étendue de la détérioration des relations entre États ou d'autres participants aux relations internationales, indépendamment de ce qui a causé cette détérioration. Bien que les circonstances sous-jacentes puissent éclairer l'évaluation par un groupe spécial de la question de savoir si une situation donnée constitue un cas de grave tension internationale, ce groupe spécial n'examinerait pas le bien-fondé ou la véracité de ces circonstances sous-jacentes ou des circonstances alléguées qui peuvent avoir donné lieu à la situation examinée.⁴³¹

7.309. S'agissant de l'évaluation de la gravité de la situation, les États-Unis estiment que "la question de savoir si une situation est "sérieuse, inattendue et souvent dangereuse", et "requiert une action", est intrinsèquement subjective".⁴³² Nous reconnaissons que le point de vue du Membre qui invoque la disposition, ainsi que celui des autres pays ou des autres Membres visés par le cas de grave tension internationale, est pertinent pour l'examen d'un groupe spécial au titre de l'article XXI b) iii). Toutefois, cela ne signifie pas qu'un groupe spécial doit s'appuyer uniquement sur l'appréciation de la situation que fait le Membre qui invoque la disposition ou qu'un groupe spécial ne peut pas se référer à des paramètres objectifs pour conclure à l'existence ou non de cette grave tension. Dans cette mesure, et conformément à notre avis selon lequel l'article XXI b) n'est que partiellement fondé sur une autonomie de jugement, nous ne considérons pas qu'il appartiendrait uniquement au Membre qui invoque la disposition de déterminer l'existence d'un cas de grave tension internationale.

7.310. À l'instar d'autres expériences humaines intrinsèquement subjectives, par exemple la manière dont nous faisons l'expérience du chaud ou du froid, il existe des paramètres pour déterminer qu'une situation constitue un cas de grave tension internationale. À notre avis, ces paramètres pourraient être conceptualisés dans un spectre s'étendant d'une interaction amicale et pacifique entre des Membres, à une extrémité, à la rupture des relations entre deux ou plusieurs pays, ou Membres, à l'autre extrémité. Ce spectre jouerait un rôle semblable pour une grave tension internationale, de la même façon qu'un thermomètre le fait pour mesurer la température. Tous deux établissent un cadre permettant d'évaluer comment un phénomène particulier s'est manifesté.

7.311. Compte tenu du sens que nous avons discerné plus haut, un cas de grave tension internationale dans ce spectre se situe plus près de l'extrémité d'une rupture des relations entre deux ou plusieurs pays, ou Membres. En revanche, nous estimons que la plupart des tensions et divergences politiques entre pays, même celles dont il peut apparaître qu'elles sont de nature assez sérieuse, ne se situeraient pas assez près de cette extrémité du spectre, en principe, et ne constitueraient donc pas nécessairement une grave tension.⁴³³ Comme nous le constatons tous les jours d'après les articles de presse, nous vivons dans un monde mû par de nombreuses tensions et divergences politiques, économiques, sociales et environnementales. Cela dit, au milieu de ces tensions et divergences, les Membres continueront dans la plupart des cas à gérer leurs relations dans un ensemble de cadres juridiques internationaux visant à assurer la prévisibilité et la stabilité du système international. L'article XXI b) iii) défend le principe selon lequel les situations de guerre

⁴³¹ Voir le rapport du Groupe spécial *Arabie saoudite – DPI*, paragraphe 7.263 (où le Groupe spécial a indiqué qu'il "ne pren[ait] pas position, expressément ou implicitement, sur l'une quelconque de[s]" allégations de l'Arabie saoudite à l'égard du Qatar, et qu'il "suffi[sait] d'observer que la nature des allégations constitu[ait] une preuve supplémentaire du caractère grave et sérieux de la détérioration et de la rupture des relations entre ces Membres, et qu'elle [était] aussi explicitement liée aux intérêts de sécurité de l'Arabie saoudite").

⁴³² États-Unis, réponse à la question n° 104 du Groupe spécial, paragraphe 142. Voir États-Unis, réponse à la question n° 111 du Groupe spécial, paragraphe 161.

⁴³³ Voir le rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphe 7.75. À cet égard, nous notons que les États-Unis ne s'attendent pas à ce qu'un Membre considère chaque situation préoccupante dans les relations internationales comme étant un "cas de grave tension internationale" nécessitant qu'il agisse pour protéger les intérêts essentiels de sa sécurité. À leur avis, cela est "attesté par le fait qu'au cours des 70 dernières années, les Membres (anciennement les parties contractantes) ont cherché à résoudre certaines préoccupations commerciales en recourant à la fois aux fonctions de surveillance et de règlement des différends du système commercial multilatéral, et que les intérêts essentiels de sécurité n'ont pas été invoqués dans chaque différend". (États-Unis, réponse à la question n° 109 du Groupe spécial, paragraphe 153)

ou les cas de grave tension internationale représentent une exception à cette règle. Toutefois, si l'existence de tensions ou de divergences en matière de politiques, de quelque ampleur que ce soit, devait constituer un cas de grave tension internationale, le caractère de l'article XXI en tant qu'exception à appliquer dans les circonstances les plus graves changerait fondamentalement.

7.312. Toutefois, nous considérons qu'il ne serait ni possible ni utile de tenter de fournir une liste des événements qui relèvent de cette définition dans l'abstrait. Une détermination sur le point de savoir si une situation donnée constitue un cas de grave tension internationale doit être examinée au cas par cas, en tenant compte des circonstances et du contexte dans lesquels l'article XXI b) iii) est invoqué. Dans ce contexte, nous considérons que plus une situation est éloignée d'une guerre ou d'une menace comparable pour la paix et la sécurité internationales, plus un défendeur devrait généralement expliquer les raisons pour lesquelles une situation donnée est proche de la rupture des relations entre deux ou plusieurs pays, ou Membres, au sens de l'article XXI b) iii).

7.313. Nous notons en outre que deux groupes spéciaux antérieurs ont conclu que les circonstances de ces affaires constituaient une grave tension internationale. Le premier cas concernait la situation entre l'Ukraine et la Russie en 2014, examinée par le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*. Ce Groupe spécial a estimé que les éléments de preuve versés au dossier montraient qu'entre mars 2014 et la fin de 2016 "les relations entre l'Ukraine et la Russie s'étaient détériorées à un point tel qu'elles [avaient] préoccupé la communauté internationale", de telle sorte qu'en décembre 2016, "il [avait] été reconnu par l'Assemblée générale des Nations Unies que la situation entre l'Ukraine et la Russie impliquait un conflit armé". Ce Groupe spécial a noté en outre qu'un élément de preuve additionnel de la gravité de la situation était le fait que, depuis 2014, plusieurs pays avaient imposé des sanctions contre la Russie en relation avec cette situation.⁴³⁴

7.314. Le second cas concernait les relations entre le Qatar, d'une part, et l'Arabie saoudite et d'autres pays de la région du Moyen-Orient et de l'Afrique du Nord, d'autre part, qui ont été examinées par le Groupe spécial *Arabie saoudite – DPI*. Ce dernier a conclu "qu'une situation ... de tension ou crise aggravée" exist[ait] dans les circonstances du présent différend et qu'elle [était] suffisamment liée aux "intérêts de défense ou militaires, ou [aux] intérêts en matière de maintien de la loi et de l'ordre public" de l'Arabie saoudite (c'est-à-dire aux intérêts essentiels de sécurité) pour établir l'existence d'un "cas de grave tension internationale" qui persist[ait] depuis le 5 juin 2017 au moins."⁴³⁵ Dans sa conclusion, le Groupe spécial a tenu compte, entre autres choses, de la rupture par l'Arabie saoudite de toutes les relations diplomatiques, consulaires et économiques avec le Qatar, ce que le Groupe a assimilé à une mesure qui "[pouvait] être qualifiée en termes de crise exceptionnelle et grave dans les relations entre deux ou plusieurs États".⁴³⁶ Il a aussi considéré que la nature des allégations formulées par l'Arabie saoudite, sur lesquelles il n'a pas pris position, expressément ou implicitement, et que le Qatar a fermement niées, "constitu[ait] une preuve supplémentaire du caractère grave et sérieux de la détérioration et de la rupture des relations entre ces Membres, et qu'elle [était] aussi explicitement liée [à la] sécurité de l'Arabie saoudite". À cet égard, le Groupe spécial n'a pas partagé l'avis du Qatar selon lequel ces événements pouvaient être qualifiés de "simple différend politique ou économique".⁴³⁷

7.315. Bien que ces deux Groupes spéciaux se soient appuyés sur une définition des cas de grave tension internationale qui est légèrement différente de celle qui est établie en l'espèce⁴³⁸, les

⁴³⁴ Rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphes 7.122 et 7.123.

⁴³⁵ Rapport du Groupe spécial *Arabie saoudite – DPI*, paragraphe 7.257 (citant le rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphe 7.76).

⁴³⁶ Rapport du Groupe spécial *Arabie saoudite – DPI*, paragraphe 7.262. (Voir *ibid.*, paragraphes 7.258 à 7.261.)

⁴³⁷ Rapport du Groupe spécial *Arabie saoudite – DPI*, paragraphe 7.263.

⁴³⁸ Le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit* a considéré qu'un cas de grave tension internationale faisait référence généralement à "une situation de conflit armé, ou de conflit armé latent, ou de tension ou crise aggravée, ou d'instabilité générale embrasant ou entourant un État". Selon ce groupe spécial, "ces situations "donnent lieu à des types particuliers d'intérêts pour le Membre en question, à savoir des intérêts de défense ou militaires, ou des intérêts en matière de maintien de la loi et de l'ordre public". (Rapport du Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, paragraphes 7.76 et 7.77). Le Groupe spécial *Arabie saoudite – DPI* a suivi cette définition. (Rapport du Groupe spécial *Arabie saoudite – DPI*, paragraphes 7.245 et 7.257). Pour les raisons exposées dans la présente section, nous ne considérons pas qu'un cas de grave tension internationale ne découle nécessairement que de situations liées aux intérêts de défense ou militaires d'un Membre, ou à des intérêts en matière de maintien de la loi et de l'ordre public; nous ne considérons pas non plus qu'un cas de grave tension internationale doit nécessairement faire référence à une situation d'"instabilité générale embrasant ou entourant un État".

éléments qu'ils ont identifiés reflètent clairement une interprétation semblable à la nôtre du type de situation qui constitue un cas de grave tension internationale, c'est-à-dire une situation, de la plus haute gravité, qui représente une rupture ou une quasi-rupture des relations entre États ou d'autres participants aux relations internationales.

7.316. Nous examinons maintenant les faits en l'espèce pour déterminer si la situation en cause satisfait aux paramètres d'un cas de grave tension internationale au titre de l'article XXI b) iii).

7.5.4.2 Question de savoir si la situation en cause constitue un cas de grave tension internationale

7.5.4.2.1 Arguments des parties et des tierces parties

7.317. Les États-Unis font observer que dans la mesure où le Groupe spécial choisit d'évaluer le bien-fondé de leur invocation de l'article XXI b) iii), ils ont versé au dossier de nombreux éléments de preuve qui étayaient cette invocation, ainsi que des éléments de preuve concernant l'existence d'un cas de grave tension internationale.⁴³⁹ À leur avis, les vues d'autres pays sur la situation concernant Hong Kong, Chine pourraient étayer une constatation établissant que cette grave tension existe.⁴⁴⁰ Les États-Unis font observer qu'ils s'attendraient à ce que le Groupe spécial examine les éléments de preuve versés au dossier concernant le fondement des mesures en question et les circonstances et le contexte dans lesquels elles ont été prises.⁴⁴¹

7.318. Hong Kong, Chine soutient que les États-Unis n'ont pas démontré que leurs préoccupations alléguées concernant la liberté et la démocratie à Hong Kong, Chine constituaient un cas de grave tension internationale. Selon elle, les États-Unis n'ont pas démontré que ces préoccupations alléguées mettaient en jeu leurs intérêts de défense ou militaires, ou leurs intérêts en matière de maintien de la loi et de l'ordre public, quels qu'ils soient.⁴⁴² De plus, Hong Kong, Chine estime que les relations entre les États-Unis et Hong Kong, Chine se poursuivent comme avant, y compris sur les questions commerciales, à l'exception de la prescription spécifique en matière de marquage de l'origine qui fait l'objet du différend à l'examen (ainsi que les autres mesures prises conformément au Décret exécutif n° 13936, qui ne sont pas en cause dans le présent différend). À cet égard, elle note que, de façon plus pertinente, les États-Unis continuent de traiter les marchandises fabriquées ou produites à Hong Kong, Chine comme étant originaires de Hong Kong, Chine aux fins de la fixation des droits.⁴⁴³

7.319. Le Canada fait observer que les préoccupations des États-Unis concernant le degré d'autonomie de Hong Kong, Chine et le respect des droits et libertés à Hong Kong, Chine, qu'il partage, sont pertinentes pour la question de l'existence d'un cas de grave tension internationale.⁴⁴⁴

7.320. La Chine déclare que la Loi sur la sécurité nationale (qui a pris effet le 30 juin 2020) et les mesures pertinentes prises pour sauvegarder la sécurité et la stabilité de Hong Kong, Chine sont pleinement conformes à la Loi fondamentale et à la politique "un pays, deux systèmes". Elle note en outre que ces mesures n'ont pas modifié le statut de Hong Kong, Chine en tant que territoire douanier distinct, et n'affectent pas non plus les qualifications et le statut de celle-ci en tant que

⁴³⁹ États-Unis, réponses aux questions du Groupe spécial n° 110, paragraphes 155 et 156, n° 111, paragraphe 163, et n° 114, paragraphe 175. Voir États-Unis, réponses aux questions du Groupe spécial n° 119, paragraphes 209 et 215, et n° 120, paragraphe 218. Voir États-Unis, observations sur la réponse de Hong Kong, Chine à la question n° 102 du Groupe spécial, paragraphes 79 et 80.

⁴⁴⁰ États-Unis, réponse à la question n° 111 du Groupe spécial, paragraphe 163; et observations sur la réponse de Hong Kong, Chine à la question n° 110 du Groupe spécial, paragraphe 96.

⁴⁴¹ États-Unis, observations sur la réponse de Hong Kong, Chine à la question n° 124 du Groupe spécial, paragraphe 134.

⁴⁴² Hong Kong, Chine, déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 8; réponse à la question n° 109 du Groupe spécial, paragraphe 115; et observations sur les réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial n° 103, paragraphe 75, n° 114, paragraphes 87 et 88, et n° 116, paragraphes 90 à 92. Voir Hong Kong, Chine, réponses aux questions du Groupe spécial n° 110, paragraphes 116 et 117, n° 115, paragraphe 121, et n° 120, paragraphes 127 et 128.

⁴⁴³ Hong Kong, Chine, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 125 du Groupe spécial, paragraphes 104 et 105. Voir Directives de l'USCBP sur le marquage des marchandises de Hong Kong – Décret exécutif n° 13936 (pièce HKG-12).

⁴⁴⁴ Canada, déclaration en tant que tierce partie, paragraphe 19.

Membre de l'OMC. Selon elle, ces mesures n'ont rien à voir avec la "sécurité nationale" des autres Membres de l'OMC.⁴⁴⁵

7.321. L'Union européenne fait valoir que des éléments importants indiquent que la situation à laquelle les États-Unis tentaient de remédier par leurs mesures était un "cas de grave tension internationale" au sens de l'article XXI b) iii) du GATT de 1994.⁴⁴⁶

7.5.4.2.2 Évaluation du Groupe spécial

7.322. Notre tâche consiste à examiner si, dans les circonstances spécifiques du présent différend, la situation en cause constitue un cas de grave tension internationale. À cet effet, dans la présente section, nous examinons les éléments de preuve et arguments présentés par les États-Unis, ainsi que les arguments de Hong Kong, Chine et les arguments et éléments de preuve présentés par certaines tierces parties. Pour nous acquitter de cette tâche, nous nous concentrons sur la question de savoir si les relations internationales ont atteint un point de rupture ou de quasi-rupture conformément au sens du membre de phrase "cas de grave tension internationale" clarifié plus haut. Nous rappelons que notre examen ne sera pas axé sur les événements sous-jacents qui se sont produits à Hong Kong, Chine, et auxquels les États-Unis font référence, mais plutôt sur les questions de savoir comment leur effet se reflète dans les relations internationales et s'il est satisfait au critère relatif à un "cas de grave tension internationale".

7.5.4.2.2.1 Éléments de preuve présentés par les États-Unis

7.323. Les États-Unis affirment d'une manière générale que les éléments de preuve qu'ils ont présentés au Groupe spécial étayent l'existence d'un cas de grave tension internationale.⁴⁴⁷ Ils soulignent qu'ils ont estimé que la situation de Hong Kong, Chine, résultant des actions de la Chine (y compris l'adoption de la Loi sur la sécurité nationale) et des actions des autorités de Hong Kong, Chine, constituait une menace pour les intérêts essentiels de leur sécurité.⁴⁴⁸ Ainsi, il apparaît que l'argument des États-Unis est axé principalement sur le texte introductif de l'article XXI et la référence aux mesures qu'ils ont estimé nécessaires par rapport aux intérêts essentiels de leur sécurité. Par ailleurs, nous comprenons que, selon les États-Unis, "une érosion des libertés et des droits de la population de Hong Kong, Chine, ainsi que la dégradation institutionnelle de la démocratie à Hong Kong, Chine"⁴⁴⁹, constitue en elle-même et à elle seule un cas de grave tension internationale au titre de l'article XXI b) iii). Nous examinerons donc si les éléments de preuve versés au dossier démontrent que tel est le cas.

7.324. Nous rappelons que les relations internationales pertinentes peuvent inclure celles qui existent entre les parties au présent différend ou entre d'autres Membres. Sur la base des arguments des États-Unis, nous considérons, dans le contexte du présent différend, que notre examen concerne les relations des États-Unis avec la Chine et Hong Kong, Chine, ainsi que celles qui existent entre d'autres Membres, d'une part, et la Chine et Hong Kong, Chine, d'autre part.

7.325. Les éléments de preuve qui nous ont été présentés peuvent être regroupés en quatre catégories: les instruments nationaux des États-Unis; les rapports et déclarations de fonctionnaires des États-Unis sur la situation à Hong Kong, Chine; les déclarations d'autres pays et de Membres sur la situation à Hong Kong, Chine; et les articles de presse. Nous passons à l'examen de chacune de ces catégories.

⁴⁴⁵ Chine, communication en tant que tierce partie, paragraphe 3; déclaration en tant que tierce partie, paragraphe 2; et réponse aux questions n° 51, 52 et 53 du Groupe spécial, paragraphe 16.

⁴⁴⁶ Union européenne, communication en tant que tierce partie, paragraphe 39. Voir *ibid.*, paragraphes 11 à 16.

⁴⁴⁷ États-Unis, réponses à la question n° 110 du Groupe spécial, paragraphe 156. Voir États-Unis, réponses aux questions du Groupe spécial n° 111, paragraphes 162 et 163, et n° 114, paragraphe 175. Voir aussi États-Unis, réponses aux questions du Groupe spécial n° 119, paragraphes 209 et 215, et n° 120, paragraphe 218; et observations sur la réponse de Hong Kong, Chine à la question n° 102 du Groupe spécial, paragraphes 79 et 80.

⁴⁴⁸ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 2.

⁴⁴⁹ États-Unis, déclaration finale à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 3; deuxième communication écrite, paragraphe 5.

Instruments nationaux des États-Unis

7.326. Dans la première catégorie, les États-Unis font référence à la Loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong⁴⁵⁰, à la Loi de 2019 sur les droits de l'homme et la démocratie à Hong Kong⁴⁵¹, au rapport du Département d'État concernant la Loi de 2020 sur la politique relative à Hong Kong (rapport concernant la Loi de 2020 sur la politique relative à Hong Kong)⁴⁵², au Décret exécutif n° 13936⁴⁵³, à la Loi de 2020 sur l'autonomie de Hong Kong⁴⁵⁴ et au rapport du Département d'État concernant la Loi de 2021 sur la politique relative à Hong Kong (rapport concernant la Loi de 2021 sur la politique relative à Hong Kong).⁴⁵⁵ Nous examinons brièvement chaque instrument.

7.327. En vertu de la Loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong, le Congrès des États-Unis a défini la politique des États-Unis à l'égard de Hong Kong, Chine après que la République populaire de Chine a recommencé à exercer sa souveraineté sur Hong Kong, Chine le 1^{er} juillet 1997. Au nombre de ses constatations et déclarations, le Congrès des États-Unis a reconnu la Déclaration conjointe sino-britannique de 1984 et les engagements des parties qui y étaient énoncés. Il a aussi indiqué ce qui suit: "[l]e soutien de la démocratisation est un principe fondamental de la politique étrangère des États-Unis. Il s'applique donc naturellement à la politique des États-Unis à l'égard de Hong Kong. Cela restera tout aussi vrai après le 30 juin 1997."⁴⁵⁶ De plus, le Congrès des États-Unis a observé que "les droits de l'homme de la population de Hong Kong revêt[ai]ent une grande importance pour les États-Unis et [étaient] directement pertinents pour les intérêts des États-Unis à Hong Kong".⁴⁵⁷ Cette loi définit aussi les conditions auxquelles le Président des États-Unis peut déterminer que le traitement différencié dont bénéficie Hong Kong, Chine par rapport à la Chine n'est plus justifié s'il est constaté que Hong Kong, Chine n'est plus suffisamment autonome.⁴⁵⁸

7.328. La Loi de 2019 sur les droits de l'homme et la démocratie à Hong Kong réaffirme certains des principes de la loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong, y compris la protection de la démocratie et des droits de l'homme.⁴⁵⁹ Elle dit aussi que les États-Unis ont pour politique d'"exhorter le gouvernement de [la Chine] à respecter ses engagements à l'égard de Hong Kong", y compris les élections démocratiques, ainsi que d'"appeler l'attention internationale sur toutes violations par le gouvernement de [la Chine] des droits fondamentaux de la population de Hong Kong" et de "se concerter avec leurs alliés, y compris le Royaume-Uni, l'Australie, le Canada, le Japon et la République de Corée, en vue de promouvoir la démocratie et les droits de l'homme à Hong Kong".⁴⁶⁰ En particulier, la Loi de 2019 sur les droits de l'homme et la démocratie à Hong Kong définit les conditions auxquelles le Secrétaire d'État rendrait compte au Congrès de la situation concernant l'autonomie de Hong Kong.⁴⁶¹

7.329. Le 28 mai 2020, le Département d'État a publié le rapport concernant la Loi de 2020 sur la politique relative à Hong Kong pour rendre compte des faits nouveaux survenus à Hong Kong de mars 2019 à mai 2020. Le rapport indique qu'"[a]près l'examen attentif prescrit à l'article 301 de la Loi sur la politique relative à Hong Kong, je ne peux plus certifier que [le traitement différencié] dont Hong Kong bénéficie" selon le droit des États-Unis continue d'être justifié. Le rapport dit également que, depuis la publication du rapport précédent où il avait été constaté que Hong Kong, Chine maintenait un degré d'autonomie suffisant, bien que diminué, "la Chine [avait] abandonné toute prétention selon laquelle la population de Hong Kong bénéfici[ait] du degré d'autonomie élevé, des

⁴⁵⁰ Loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong (pièces USA-3, HKG-14).

⁴⁵¹ Hong Kong Human Rights and Democracy Act of 2019, Pub. L. 116-76, (Loi de 2019 sur les droits de l'homme et la démocratie à Hong Kong) (pièce USA-4). Voir 22 U.S.C. § 5725, Secretary of State report regarding the autonomy of Hong Kong (27 November 2019) (pièce HKG-16).

⁴⁵² 2020 Hong Kong Policy Act Report (28 May 2020), (rapport concernant la Loi de 2020 sur la politique relative à Hong Kong) (pièce USA-5).

⁴⁵³ Décret exécutif n° 13936 (pièces USA-2, HKG-13).

⁴⁵⁴ Hong Kong Autonomy Act, Pub. L. 116-149, (Loi de 2020 sur l'autonomie de Hong Kong) (pièce USA-9).

⁴⁵⁵ Rapport concernant la Loi de 2021 sur la politique relative à Hong Kong (pièce USA-6).

⁴⁵⁶ Article 2 5), Loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong (pièces USA-3, HKG-14).

⁴⁵⁷ Article 2 6), Loi de 1992 sur la politique relative à Hong Kong (pièces USA-3, HKG-14).

⁴⁵⁸ Voir plus haut les paragraphes 7.196 et 7.197, où cela est expliqué plus en détail.

⁴⁵⁹ Article 3 1), Loi de 2019 sur les droits de l'homme et la démocratie à Hong Kong (pièce USA-4).

⁴⁶⁰ Article 3 4), 3 8) et 3 11), Loi de 2019 sur les droits de l'homme et la démocratie à Hong Kong (pièce USA-4).

⁴⁶¹ Article 4 2), Loi de 2019 sur les droits de l'homme et la démocratie à Hong Kong (pièce USA-4).

institutions démocratiques et des libertés civiles qui lui [étaient] garantis par la Déclaration conjointe sino-britannique et la Loi fondamentale".⁴⁶²

7.330. Le rapport étaye les déclarations qui précèdent en se référant à trois éléments. Premièrement, une déclaration publiée par la Commission des affaires législatives du Comité permanent de l'Assemblée populaire nationale en novembre 2019 "affirmant que seul le [Comité permanent] a le pouvoir de décider si les lois de Hong Kong sont conformes à la Loi fondamentale". Deuxièmement, une déclaration publiée par le Bureau de liaison du gouvernement central du gouvernement chinois le 17 avril 2020, "prétendant que le [Bureau de liaison] et l'Office des affaires ayant trait à Hong Kong et à Macao du gouvernement central de Pékin ne sont pas liés par une disposition de la Loi fondamentale qui indique qu'"aucun département du gouvernement central de la République populaire de Chine ... ne peut s'immiscer dans les affaires" de Hong Kong". Troisièmement, le 22 mai 2020, l'Assemblée populaire nationale a proposé d'"imposer unilatéralement et arbitrairement une législation sur la sécurité nationale à Hong Kong", ce que le rapport décrit comme "une mesure procédurale qui contredit l'esprit et la pratique de la Déclaration conjointe sino-britannique et du cadre un pays, deux systèmes". Le rapport fait aussi référence aux protestations qui ont suivi, ainsi qu'aux réactions de Hong Kong, Chine et des autorités chinoises.⁴⁶³

7.331. Le Décret exécutif n° 13936 a été publié le 14 juillet 2020. Le Président des États-Unis a déterminé que Hong Kong, Chine n'était "plus suffisamment autonome pour qu'un traitement différencié par rapport à [la Chine (RPC)] au titre des lois particulières des États-Unis et des dispositions de ces lois énoncées dans ce décret" soit justifié. Le Décret exécutif n° 13936 fait référence aux événements décrits dans le rapport concernant la Loi de 2020 sur la politique relative à Hong Kong et les complète en indiquant que "depuis, la Chine a mis à exécution sa menace d'imposer une législation sur la sécurité nationale à Hong Kong". Sur cette base, le Président des États-Unis a déterminé que "la situation concernant Hong Kong, y compris les mesures récentes prises par la RPC pour compromettre fondamentalement l'autonomie de Hong Kong, constitu[ait] une menace inhabituelle et extraordinaire, provenant en grande partie de l'extérieur des États-Unis, pour la sécurité nationale, la politique étrangère et l'économie des États-Unis", et a proclamé "l'état d'urgence en ce qui concerne cette menace".⁴⁶⁴

7.332. Plusieurs mesures ont été mises en place au titre du Décret exécutif n° 13936 en réponse à la situation à Hong Kong, Chine. En particulier, comme il est indiqué plus haut, ce décret a prescrit la suspension du traitement différencié en ce qui concerne le marquage du pays d'origine en cause dans le présent différend. D'autres mesures ont été prises, dont les suivantes: la suspension de certaines lois des États-Unis; la modification de règlements d'application en matière d'immigration et de contrôle des armes et des exportations; la suspension ou la dénonciation des traités d'extradition; et la suspension ou la suppression de formations pour les membres de la Police de Hong Kong ou d'autres services de sûreté de Hong Kong, de la coopération sur des questions scientifiques et éducatives, et d'exonérations fiscales. Des mesures ont été prescrites concernant les citoyens de Hong Kong cherchant à obtenir le statut de réfugié aux États-Unis pour des raisons humanitaires. Des mesures concernant des personnes physiques ou des entités liées à certains types d'événements à Hong Kong, Chine, y compris des blocages d'actifs, ont aussi été prises.⁴⁶⁵

7.333. La Loi de 2020 sur l'autonomie de Hong Kong a été adoptée "pour imposer des sanctions en ce qui concerne les personnes étrangères participant à l'érosion de certaines obligations de la Chine à l'égard de Hong Kong".⁴⁶⁶ Le Congrès des États-Unis a fait référence à des cas où "le gouvernement de la Chine [avait] entrepris des actions qui contrevenaient à la lettre ou à l'intention"⁴⁶⁷ de certaines des obligations énoncées dans la Déclaration conjointe sino-britannique de 1984 et la Loi fondamentale. En particulier, les constatations font référence à l'indépendance judiciaire, au maintien du système économique et social de Hong Kong, Chine, aux droits de l'homme et au système démocratique de Hong Kong, Chine. Le Congrès des États-Unis indique en outre que ses

⁴⁶² Rapport concernant la Loi de 2020 sur la politique relative à Hong Kong (pièce USA-5), pages 1 et 2.

⁴⁶³ Rapport concernant la Loi de 2020 sur la politique relative à Hong Kong (pièce USA-5), pages 2 et 3.

⁴⁶⁴ Introduction, Décret exécutif n° 13936 (pièces USA-2, HKG-13).

⁴⁶⁵ Articles 2 à 8, Décret exécutif n° 13936 (pièces USA-2, HKG-13). Voir Revisions to the Export Administration Regulations: Suspension of License Exceptions for Hong Kong, 85 Fed. Reg. 45998 (July 31, 2020) (pièce USA-8).

⁴⁶⁶ Titre, Loi de 2020 sur l'autonomie de Hong Kong (pièce USA-9).

⁴⁶⁷ Article 3 9) à 3 16), Loi de 2020 sur l'autonomie de Hong Kong (pièce USA-9).

constatations sont "profondément préoccupantes pour la population de Hong Kong, les États-Unis et les membres de la communauté internationale qui soutiennent l'autonomie de Hong Kong".⁴⁶⁸

7.334. La Loi de 2020 sur l'autonomie de Hong Kong affine le cadre permettant d'établir des sanctions à l'égard des ressortissants étrangers et des entités dont il a été constaté qu'ils contrevenaient aux obligations de la Chine au titre de la Déclaration conjointe sino-britannique de 1984 et de la Loi fondamentale, ainsi que des établissements financiers effectuant des transactions avec ces ressortissants ou ces entités.⁴⁶⁹ Cela dit, l'imposition de sanctions à l'importation de marchandises en provenance de Hong Kong, Chine est expressément exclue du pouvoir conféré par cette loi.⁴⁷⁰ De plus, il est indiqué qu'"[a]ucune disposition de la présente loi ne sera interprétée comme autorisant l'usage de la force militaire contre la Chine".⁴⁷¹

7.335. Le 31 mars 2021, le Département d'État a publié le rapport concernant la Loi de 2021 sur la politique relative à Hong Kong, pour rendre compte de la situation à Hong Kong de juin 2020 à février 2021. Dans ce rapport, comme dans celui de 2020, il a été estimé qu'en conséquence de nouvelles actions menées par la Chine, "le même traitement au titre de la législation des États-Unis que celui dont [Hong Kong, Chine] bénéficiait en matière d'application des lois des États-Unis avant le 1^{er} juillet 1997" n'était pas justifié.⁴⁷² Le rapport fonde sa conclusion sur trois éléments principaux. Premièrement, en imposant unilatéralement la Loi sur la sécurité nationale, la Chine "a gravement porté atteinte aux droits et libertés à Hong Kong". Deuxièmement, à la suite de l'imposition de cette loi, la Police de Hong Kong a arrêté au moins 99 politiciens de l'opposition, activistes et manifestants en les inculquant de sécession, de subversion, de terrorisme et de collusion avec un pays étranger ou des éléments extérieurs. Troisièmement, le gouvernement de Hong Kong s'est servi des restrictions liées à la COVID-19 pour refuser des autorisations de manifestations publiques et a reporté les élections du Conseil législatif de Hong Kong d'au moins un an.⁴⁷³

7.336. Le rapport donne des précisions additionnelles dans plusieurs domaines en ce qui concerne l'évaluation de la situation à Hong Kong, Chine par le Département d'État.⁴⁷⁴ Les vues détaillées qui sont exprimées sur deux thèmes dans le rapport sont particulièrement pertinentes pour notre analyse de la question de savoir s'il existe un cas de grave tension internationale dans le contexte actuel. Le premier concerne les domaines d'autonomie restants. Parmi ceux-ci, il y a lieu de signaler ce qui suit: le fait que Hong Kong, Chine continue d'exercer son "pouvoir de mise en œuvre des accords commerciaux"; le maintien du système juridique de Hong Kong, Chine fondé sur la common law, malgré des préoccupations concernant le maintien de l'indépendance de l'appareil judiciaire; la protection des droits de propriété, en droit et en pratique; le maintien de la propre monnaie de Hong Kong, Chine alignée sur le dollar des États-Unis; la politique monétaire autonome de Hong Kong; et la participation de Hong Kong, Chine, séparément de la Chine, à 24 organisations internationales et entités multilatérales, y compris le Groupe d'action financière, le Forum de coopération économique Asie-Pacifique, le Comité international olympique et l'OMC.⁴⁷⁵

7.337. Le second concerne la coopération et les accords entre les États-Unis et Hong Kong, Chine. Il est noté dans le rapport que les États-Unis et Hong Kong, Chine continuent de maintenir plusieurs accords bilatéraux concernant des questions telles que la fiscalité, la livraison de colis et les services aériens. Il est fait référence à la notification par les États-Unis de la suspension ou de la dénonciation des accords d'extradition et de la suspension ou de la suppression des exonérations fiscales en août 2020, conformément au Décret exécutif n° 13936. Il est aussi indiqué que le gouvernement de Hong Kong, Chine a notifié les États-Unis de sa prétendue suspension de l'accord concernant l'entraide judiciaire en matière pénale. L'absence de dialogue ou de coopération en ce qui concerne l'application des lois et les domaines connexes est également notée.⁴⁷⁶

⁴⁶⁸ Article 3 16), Loi de 2020 sur l'autonomie de Hong Kong (pièce USA-9).

⁴⁶⁹ Articles 5, 6, 7 et 8, Loi de 2020 sur l'autonomie de Hong Kong (pièce USA-9).

⁴⁷⁰ Article 8 d) 1), Loi de 2020 sur l'autonomie de Hong Kong (pièce USA-9).

⁴⁷¹ Article 10, Loi de 2020 sur l'autonomie de Hong Kong (pièce USA-9).

⁴⁷² Rapport concernant la Loi de 2021 sur la politique relative à Hong Kong (pièce USA-6), pages 1 et 2.

⁴⁷³ Rapport concernant la Loi de 2021 sur la politique relative à Hong Kong (pièce USA-6), page 2. Voir The Law of the People's Republic of China on Safeguarding National Security in the Hong Kong Special Administrative Region, G.N.(E) 72 of 2020 (pièce USA-117).

⁴⁷⁴ Rapport concernant la Loi de 2021 sur la politique relative à Hong Kong (pièce USA-6), pages 2 à 12.

⁴⁷⁵ Rapport concernant la Loi de 2021 sur la politique relative à Hong Kong (pièce USA-6), page 12.

⁴⁷⁶ Rapport concernant la Loi de 2021 sur la politique relative à Hong Kong (pièce USA-6), page 12.

7.338. Les aspects ci-après qui ressortent des instruments des États-Unis examinés plus haut sont essentiels pour notre analyse de l'existence d'un cas de grave tension internationale au titre de l'article XXI b) iii). Premièrement, selon leur politique étrangère, les États-Unis attachent une grande importance à la protection des droits de l'homme et de la démocratie en général, et à Hong Kong, Chine en particulier. Deuxièmement, les États-Unis ont estimé que certaines actions menées par le gouvernement de la Chine en ce qui concerne Hong Kong, Chine, et par les autorités de Hong Kong, Chine, portaient atteinte aux droits de l'homme et à la démocratie à Hong Kong, Chine et suscitaient de graves préoccupations. Troisièmement, en réponse à ces actions, les États-Unis ont pris certaines mesures qui comprenaient la prescription en matière de marquage de l'origine en cause dans le présent différend, la modification de lois et réglementations des États-Unis dans la mesure où elles s'appliquaient à Hong Kong, Chine dans des domaines tels que l'immigration et le contrôle des armes et des exportations, ainsi que l'imposition de sanctions à des personnes physiques ou à des entités liées à certains événements à Hong Kong, Chine. Quatrièmement, la Loi de 2020 sur l'autonomie de Hong Kong excluait expressément les restrictions à l'importation de produits de Hong Kong, Chine des sanctions devant être appliquées et soulignait que ses termes ne devaient pas être interprétés comme autorisant l'usage de la force militaire contre la Chine. Cinquièmement, les États-Unis et Hong Kong, Chine continuent de maintenir plusieurs accords bilatéraux sur des questions telles que la fiscalité, la livraison de colis et les services aériens. Enfin, Hong Kong, Chine continue de faire partie, séparément de la Chine, de 24 organisations internationales et entités multilatérales, y compris l'OMC.

Rapports et déclarations de fonctionnaires des États-Unis sur la situation à Hong Kong, Chine

7.339. Nous passons ensuite à la deuxième catégorie d'éléments de preuve présentés par les États-Unis, qui comprennent certains rapports du gouvernement et déclarations de fonctionnaires, faisant référence à la situation à Hong Kong, Chine entre juillet 2020 et décembre 2021.

7.340. Les États-Unis ont présenté comme pièce le rapport du Département d'État de 2020 sur les droits de l'homme à Hong Kong, qui fait référence à des événements concernant la protection des droits de l'homme et du système démocratique à Hong Kong, Chine.⁴⁷⁷ À notre avis, ce rapport, qui constitue une évaluation par les États-Unis de la situation des droits de l'homme à Hong Kong, Chine, n'offre pas de renseignements utiles sur la question spécifique de savoir comment la situation des droits de l'homme à Hong Kong, Chine a affecté les relations internationales entre les États-Unis, Hong Kong, Chine et la Chine.

7.341. On trouve également au dossier un communiqué de presse du Secrétaire d'État des États-Unis sur la modification du système électoral de Hong Kong, Chine de mars 2021. Selon le Secrétaire d'État, "[l]es États-Unis condamnent l'assaut continu de la RPC contre les institutions démocratiques de Hong Kong" et appellent "la RPC à respecter ses obligations et engagements internationaux et à agir d'une manière compatible avec la Loi fondamentale de Hong Kong". La déclaration indiquait également que les "États-Unis se [tenaient] aux côtés de [leurs] alliés et partenaires pour parler haut et fort en faveur des droits et libertés de la population de Hong Kong".⁴⁷⁸

7.342. La dernière déclaration présentée par les États-Unis émane du Président des États-Unis. Se référant aux événements de juin 2021 concernant un média de Hong Kong, Chine, le Président a déclaré que "[l]a population de Hong Kong a droit à la liberté de la presse. Au lieu de cela, Pékin refuse les libertés fondamentales et s'attaque à l'autonomie de Hong Kong ainsi qu'aux institutions et processus démocratiques, ce qui est contraire à ses obligations internationales. Les États-Unis ne fléchiront pas dans leur soutien à la population de Hong Kong et à tous ceux qui défendent les libertés fondamentales que chacun mérite."⁴⁷⁹

7.343. Les rapports et déclarations susmentionnés soulignent clairement l'importance que les États-Unis attachent à la protection des droits de l'homme et de la démocratie à Hong Kong, Chine. Bien que certains de ces documents soient postérieurs à l'adoption de la prescription en matière de

⁴⁷⁷ Hong Kong 2020 Human Rights Report (pièce USA-112).

⁴⁷⁸ "Assault on Democracy in Hong Kong", Press Statement, Anthony J. Blinken, Secretary of State (pièce USA-125).

⁴⁷⁹ Statement by President Joe Biden on Hong Kong's Apple Daily, The White House Press Releases (June 24 2021) (pièce USA-134).

marquage de l'origine, ils témoignent de la préoccupation exprimée par les États-Unis au sujet des événements de Hong Kong, Chine.

Déclarations d'autres pays sur la situation à Hong Kong, Chine

7.344. S'agissant de la troisième catégorie d'éléments de preuve, les États-Unis ont présenté une déclaration de la Coalition pour la liberté des médias⁴⁸⁰, ainsi que les vues exprimées par le Canada et l'Union européenne dans les communications qu'ils ont présentées en l'espèce.⁴⁸¹

7.345. La déclaration de la Coalition pour la liberté des médias est datée du 8 février 2022, soit plus d'un an après l'adoption de la prescription en matière de marquage de l'origine. Les gouvernements des 21 pays qui ont signé cette déclaration expriment "leur profonde inquiétude en ce qui concerne les attaques des autorités de Hong Kong et de la Chine continentale contre la liberté de la presse et la suppression de médias locaux indépendants à Hong Kong". Ce sentiment est lié à des événements qui ont suivi l'adoption de la Loi sur la sécurité nationale. Il est également noté dans la déclaration que ces "mesures continues minent davantage la confiance envers la réputation internationale de Hong Kong en supprimant les droits de la personne, la liberté d'expression ainsi que la libre circulation et l'échange d'opinions et d'informations".⁴⁸²

7.346. La déclaration du Canada mentionnée par les États-Unis est la suivante: "[l]e Canada tient à saisir cette occasion pour se joindre aux États-Unis et à l'Union européenne afin d'exprimer sa vive inquiétude devant les faits récents survenus à Hong Kong qui ont affecté son degré d'autonomie par rapport à la Chine continentale et le respect des droits et libertés à Hong Kong".⁴⁸³ Le Canada n'a présenté aucun élément de preuve à l'appui de ce point de vue. Toutefois, les éléments de preuve versés au dossier semblent indiquer que le Canada, comme les États-Unis, a suspendu ses traités d'extradition avec Hong Kong, Chine.⁴⁸⁴

7.347. Le point de vue de l'Union européenne mentionné par les États-Unis est le suivant: "l'UE partage les préoccupations des États-Unis concernant le degré d'autonomie de Hong Kong et le respect des droits et libertés protégés à Hong Kong".⁴⁸⁵

7.348. Dans ce contexte, nous notons également que l'Union européenne elle-même a présenté en l'espèce des déclarations de fonctionnaires à l'appui du point de vue susmentionné.⁴⁸⁶ Dans l'une de ces déclarations, il était annoncé que l'Union européenne, comme les États-Unis, avait adopté un ensemble de mesures de réponse, y compris des mesures concernant ce qui suit: les exportations d'équipements et de technologies sensibles spécifiques; l'extradition; la politique en matière d'asile,

⁴⁸⁰ États-Unis, déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 3 (faisant référence à *Media Freedom Coalition Statement on Closure of Media Outlets in Hong Kong*, Office of the Spokesperson, U.S. Department of State (February 9, 2022) (pièce USA-210)).

⁴⁸¹ États-Unis, réponse à la question n° 110 du Groupe spécial, paragraphe 160.

⁴⁸² *Media Freedom, Coalition Statement on Closure of Media Outlets in Hong Kong*, Office of the Spokesperson, U.S. Department of State (February 8, 2022) (pièce USA-210).

⁴⁸³ Canada, déclaration en tant que tierce partie, paragraphe 3, mentionnée dans la réponse des États-Unis à la question n° 110 du Groupe spécial, paragraphe 160, note de bas de page 126.

⁴⁸⁴ "Hong Kong security law: Four students arrested for 'inciting secession'", *BBC News* (July 30, 2020) (pièce USA-130), page 4.

⁴⁸⁵ Union européenne, communication en tant que tierce partie, paragraphe 16, mentionnée dans la réponse des États-Unis à la question n° 110 du Groupe spécial, paragraphe 160, note de bas de page 126. Voir aussi Union européenne, déclaration en tant que tierce partie, paragraphe 39, dans laquelle l'Union européenne indique qu'il y a des éléments importants qui peuvent indiquer que la situation à laquelle les États-Unis tentaient de remédier par leurs mesures était un "cas de grave tension internationale" au sens de l'article XXI b) iii) du GATT de 1994.

⁴⁸⁶ Declaration by the High Representative, on behalf of the European Union, on the announcement by China's National People's Congress spokesperson regarding Hong Kong (22 May 2020) (pièce EU-1); Hong Kong: Council expresses grave concern over national security law (28 July 2020) (pièce EU-2); Hong Kong: Declaration by the High Representative on behalf of the EU on the disqualification of Members of the Hong Kong Legislative Council security law (12 November 2020) (pièce EU-3); et Hong Kong: Statement by the High Representative / Vice-President Josep Borrell on the changes to Hong Kong's electoral system (9 June 2021) (pièce EU-4).

de migration, de visa et de résidence; les bourses d'études et les échanges universitaires impliquant des étudiants et des universités de Hong Kong, Chine; et le soutien à la société civile.⁴⁸⁷

7.349. La déclaration mentionnée par les États-Unis et les éléments de preuve versés au dossier confirment que certains pays et entités ont exprimé de vives préoccupations au sujet des événements survenus à Hong Kong, Chine, en particulier en ce qui concerne la manière dont ces événements ont affecté les droits de l'homme de ses résidents et son système démocratique, et qu'ils ont adopté certaines mesures de réponse à l'égard de Hong Kong, Chine.

Articles de presse

7.350. La dernière catégorie d'éléments de preuve présentés par les États-Unis consiste en articles de presse. La plupart de ces articles concernent des rapports sur la situation des droits de l'homme à Hong Kong, Chine, y compris les limitations relatives à la liberté de la presse, à la liberté de parole, à la tenue d'élections démocratiques et à l'indépendance de la magistrature.⁴⁸⁸ Ces articles mettent en lumière les événements survenus à Hong Kong, Chine pendant la période indiquée plus haut; toutefois, à l'exception de ceux qui sont mentionnés plus bas, ils n'indiquent pas comment ces événements ont influé sur les relations internationales, y compris sur les relations entre les États-Unis, d'une part, et la Chine et Hong Kong, Chine, d'autre part.

7.351. Certains articles de presse font toutefois référence à des rapports sur les réactions de certains gouvernements devant les événements survenus à Hong Kong, Chine. Il a été indiqué que certains gouvernements ont annoncé des mesures en matière d'immigration pour faciliter l'émigration de Hong Kong, Chine⁴⁸⁹; qu'ils réexaminaient ou suspendaient les traités d'extradition avec Hong Kong, Chine et "offraient davantage de visas à ses citoyens"; qu'ils mettaient en garde les citoyens contre un "risque accru de détention arbitraire à Hong Kong"⁴⁹⁰; qu'ils exprimaient leur

⁴⁸⁷ Hong Kong: Council expresses grave concern over national security law (28 July 2020) (pièce EU-2). Voir aussi Hong Kong: Statement by the High Representative / Vice-President Josep Borrell on the changes to Hong Kong's electoral system (9 June 2021) (pièce EU-4) (dans laquelle le Haut Représentant indique que "[l']UE continuera de mettre en œuvre l'ensemble initial de mesures de réponse convenu en juillet 2020").

⁴⁸⁸ Voir "Leading democracy campaigner Nathan Law leaves Hong Kong", *The Guardian* (July 2, 2020) (pièce USA-118); "Pro-democracy leader Nathan Law leaves Hong Kong", *CNN* (July 3, 2020) (pièce USA-119); "Hong Kong Activists Sentenced For Their Role In Anti-Government Protest", *NPR* (December 2, 2020) (pièce USA-120); "Beijing's Hong Kong office warns pro-democracy poll could violate new security law", *Reuters* (July 13, 2020) (pièce USA-121); "Hong Kong bars 12 opposition candidates from election", *BBC News* (July 30, 2020) (pièce USA-122); "Hong Kong opposition lawmakers all quit after four members ousted", *The Guardian* (November 11, 2020) (pièce USA-123); "EU calls for 'immediate release of Hong Kong activists'", *AP News* (January 6, 2021) (pièce USA-124); "Hong Kong announces more electoral system changes favouring pro-Beijing camp", *Reuters* (April 13, 2021) (pièce USA-126); "Hong Kong Says Common Protest Slogan Calling for 'Revolution' is Now Illegal Under National Security Law", *Time* (July 3, 2020) (pièce USA-127); "Hong Kong bans protests anthem in schools as fears over freedoms intensify", *Reuters* (July 8, 2020) (pièce USA-129); "Hong Kong security law: Four students arrested for 'inciting secession'", *BBC News* (July 30, 2020) (pièce USA-130); "Prominent Hong Kong Publisher Arrested Under New National Security Law", *NPR* (August 10, 2020) (pièce USA-131); "Hong Kong: Jimmy Lai sentenced to 14 months for pro-democracy protests", *BBC News* (April 16, 2021) (pièce USA-132); "Two Apple Daily executives charged with collusion with foreign country", *Reuters* (June 18, 2021) (pièce USA-133); "Nearly 130 civil servants fail to take required pledge of allegiance to Hong Kong Government with most facing dismissal", *South China Morning Post* (April 19, 2021) (pièce USA-135); "Hong Kong teachers' union to disband due to 'drastic' political situation", *Reuters* (August 10, 2021) (pièce USA-137); "Hong Kong University orders removal of Tiananmen Square massacre statue", *The Guardian* (October 8, 2021) (pièce USA-197); "China Loyalty Oath Drives 72% of Hong Kong Councillors From Seats", *Bloomberg News* (October 21, 2021) (pièce USA-198); "Amnesty International to close Hong Kong offices due to national security law", *The Guardian* (October 25, 2021) (pièce USA-199); "Hong Kong police tell marathon runners to cover up 'political' clothing and tattoos", *The Guardian* (October 25, 2021) (pièce USA-200); et "Hong Kong pro-democracy news site closes after raid, arrests" *AP News* (December 29, 2021) (pièce USA-209). Voir aussi The Government of the Hong Kong Special Administrative Region, Government Statement (July 2, 2020) (pièce USA-128).

⁴⁸⁹ "Leading democracy campaigner Nathan Law leaves Hong Kong", *The Guardian* (July 2, 2020) (pièce USA-118), page 2.

⁴⁹⁰ "Beijing's Hong Kong office warns pro-democracy poll could violate new security law", *Reuters* (July 13, 2020) (pièce USA-121), page 3; "Hong Kong security law: Four students arrested for 'inciting secession'", *BBC News* (July 30, 2020) (pièce USA-130), page 4.

inquiétude au sujet de la situation à Hong Kong, Chine⁴⁹¹; et qu'ils condamnaient la Loi sur la sécurité nationale et les actions en découlant à Hong Kong, Chine.⁴⁹²

7.352. Les articles de presse versés au dossier indiquent que certains pays partagent de vives préoccupations en ce qui concerne la situation des droits de l'homme à Hong Kong, Chine et son système démocratique, et que certains pays ont adopté certaines mesures de réponse à l'égard de Hong Kong, Chine. D'une manière plus générale, ces articles de presse indiquent que la situation des droits de l'homme à Hong Kong, Chine a préoccupé l'opinion publique dans un certain nombre de Membres de l'OMC.

7.5.4.2.2.2 Évaluation globale

7.353. Comme nous l'avons noté plus haut, nous devons examiner les circonstances spécifiques du présent différend à la lumière des éléments de preuve et des arguments versés au dossier. Dans le contexte spécifique qui nous occupe, nous estimons qu'il est clair que les événements survenus à Hong Kong, Chine, tels qu'indiqués par les États-Unis, font, et continuent de faire l'objet de tensions et d'expressions de préoccupations au niveau international. Il est également évident que les États-Unis ont pris certaines mesures en réponse à cette situation et, spécifiquement, la mesure en cause dans le présent différend; d'autres pays ont aussi adopté des mesures en réponse aux événements survenus à Hong Kong, Chine à l'égard de Hong Kong, Chine. Par conséquent, d'un point de vue global, ces événements ont eu une incidence sur les relations internationales entre la Chine, Hong Kong, Chine et plusieurs autres Membres de l'OMC, dont certains ont adapté les paramètres de leurs politiques. Cela dit, sur la base de notre examen de tous les éléments de preuve versés au dossier, nous ne jugeons pas que la situation indiquée par les États-Unis atteint le niveau de gravité requis pour constituer un cas de grave tension internationale au titre de l'article XXI b) iii).

7.354. En particulier, nous sommes d'avis que les considérations ci-après tendent à aller à l'encontre d'une conclusion selon laquelle la situation s'est intensifiée au point de provoquer une rupture ou une quasi-rupture des relations entre États ou d'autres participants aux relations internationales. Nous rappelons que les éléments de preuve qui nous ont été présentés montrent que les États-Unis et d'autres Membres ont pris des mesures à l'égard de Hong Kong, Chine (nous ne disposons d'aucun élément de preuve indiquant que des mesures ont été prises à l'égard de la Chine). Ces mesures adoptées à l'égard de Hong Kong, Chine ciblaient uniquement certains domaines de leurs relations, et non d'autres. En fait, les éléments de preuve versés au dossier montrent que les relations internationales entre les États-Unis et Hong Kong, Chine continuent d'inclure une coopération dans un certain nombre de domaines d'action.⁴⁹³ Nous notons aussi que le commerce entre les États-Unis et Hong Kong, Chine s'est poursuivi en grande partie comme avant, à l'exception de la prescription en matière de marquage de l'origine et de certains contrôles à l'exportation.⁴⁹⁴ À notre avis, tout cela milite contre une conclusion de rupture ou de quasi-rupture des relations internationales dont nous avons constaté qu'elle concordait avec un cas de grave tension internationale.

7.355. Nous jugeons utile de comparer également la situation dont nous sommes saisis avec les affaires antérieures où il a été constaté que des situations constituaient un cas de grave tension internationale, comme nous l'avons vu précédemment⁴⁹⁵, dans la mesure où celles-ci peuvent aider à déterminer si les États-Unis ont démontré que la situation en cause relevait de l'article XXI b) iii).

7.356. La situation entre l'Ukraine et la Russie en 2014, telle qu'elle a été examinée par le Groupe spécial *Russie – Trafic en transit*, comportait une rupture importante des relations entre les deux Membres parties au différend, qui avait fait l'objet d'une résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies dans laquelle il était considéré que la situation impliquait un conflit armé. En revanche,

⁴⁹¹ "Beijing's Hong Kong office warns pro-democracy poll could violate new security law", *Reuters* (July 13, 2020) (pièce USA-121), pages 2 et 3.

⁴⁹² "Hong Kong bars 12 opposition candidates from election", *BBC News* (July 30, 2020) (pièce USA-122), page 3; "Hong Kong opposition lawmakers all quit after four members ousted", *The Guardian* (November 11, 2020) (pièce USA-123) pages 2 et 3.

⁴⁹³ Rapport concernant la Loi de 2021 sur la politique relative à Hong Kong (pièce USA-6), page 12.

⁴⁹⁴ Voir les Directives de l'USCBP sur le marquage des marchandises de Hong Kong – Décret exécutif n° 13936 (pièce HKG-12), qui impliquent qu'il y a toujours des échanges entre les États-Unis et Hong Kong, Chine. Voir aussi Hong Kong, Chine, observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 125 du Groupe spécial, paragraphes 104 et 105.

⁴⁹⁵ Voir plus haut les paragraphes 7.313 et 7.314.

le rapport concernant la Loi de 2021 sur la politique relative à Hong Kong fait référence aux domaines de coopération en cours entre les États-Unis et Hong Kong, Chine.⁴⁹⁶ De plus, contrairement aux sanctions imposées à la Russie à la suite de la crise de 2014, aucun élément de preuve versé au dossier n'indique que les États-Unis ou d'autres pays ont imposé des sanctions à l'importation de marchandises en provenance de Hong Kong, Chine.⁴⁹⁷ Bien que les marchandises en provenance de Hong Kong, Chine doivent être marquées comme étant originaires de la "Chine", ces marchandises continuent de faire l'objet du même traitement tarifaire qu'avant l'imposition de la prescription en matière de marquage de l'origine.⁴⁹⁸ Nous ne voyons donc pas de parallèle entre les deux situations, d'après notre compréhension de l'affirmation des États-Unis.⁴⁹⁹

7.357. Passant à la comparaison avec la seconde affaire, aucun élément de preuve ou argument versé au dossier n'indique que les États-Unis ou tout autre Membre ont rompu leurs relations diplomatiques, consulaires ou économiques avec la Chine ou Hong Kong, Chine. Cette mesure faisait partie des considérations qui démontraient, selon le Groupe spécial *Arabie saoudite – DPI*, que la situation entre le Qatar et l'Arabie saoudite constituait un cas de grave tension internationale. Alors que les allégations de l'Arabie saoudite contre le Qatar ont entraîné un effondrement total de leurs relations, y compris les relations économiques, les événements survenus à Hong Kong, Chine condamnés par les États-Unis et d'autres Membres n'ont pas eu d'effet équivalent sur les relations entre les États-Unis et d'autres Membres, d'une part, et la Chine et Hong Kong, Chine, d'autre part.

7.358. En résumé, nous considérons que bien qu'il existe des éléments de preuve indiquant que les États-Unis et d'autres Membres étaient très préoccupés par la situation des droits de l'homme à Hong Kong, Chine, la situation n'a pas atteint le seuil de gravité requis pour constituer un cas de grave tension internationale qui justifierait de prendre des mesures incompatibles avec les obligations énoncées dans le GATT de 1994.

7.359. Enfin, nous soulignons qu'en arrivant à cette conclusion, nous ne mettons nullement en doute l'importance accordée par les États-Unis et d'autres Membres de l'OMC à la protection des droits de l'homme et des principes démocratiques, ou à d'autres valeurs ou intérêts qu'ils jugent importants, qui peuvent se refléter dans leur définition des intérêts essentiels de leur sécurité. Cela dit, si elles sont défendues sur la base de l'article XXI, les mesures prises par les Membres pour promouvoir ces intérêts devront remplir les conditions d'application, ce que les groupes spéciaux de l'OMC continueront d'avoir la responsabilité d'évaluer dans tout différend soumis par les Membres de l'OMC à l'ORD à ce sujet.

7.5.5 Conclusion sur l'article XXI b) iii) du GATT de 1994

7.360. Compte tenu de ce qui précède, nous concluons que les États-Unis n'ont pas démontré que la situation en cause constituait un cas de grave tension internationale et, par conséquent, la prescription en matière de marquage de l'origine n'est pas justifiée au regard de l'article XXI b) iii).

7.361. Nous rappelons que nous avons pour devoir d'aider l'ORD à arriver à une solution positive du présent différend, et non de clarifier chaque question d'importance systémique découlant de ce

⁴⁹⁶ Rapport concernant la Loi de 2021 sur la politique relative à Hong Kong (pièce USA-6), page 12.

⁴⁹⁷ Loi de 2020 sur l'autonomie de Hong Kong (pièce USA-9), ainsi qu'il est énoncé à l'article 8 d) 1), l'imposition de sanctions à l'importation de marchandises en provenance de Hong Kong, Chine est exclue des sanctions autorisées par cette loi.

⁴⁹⁸ Directives de l'USCBP sur le marquage des marchandises de Hong Kong – Décret exécutif n° 13936 (pièce HKG-12) (où, en réponse à la question "[c]omment la règle de marquage affecte-t-elle le pays d'origine aux fins de la fixation des droits de douane proprement dits en vertu des chapitres 1 à 97 du Tarif douanier harmonisé des États-Unis (TDHEU) ou des droits temporaires ou additionnels en vertu du chapitre 99 du TDHEU", il est indiqué que "[l]a modification des prescriptions relatives au marquage n'affecte pas les déterminations du pays d'origine aux fins de la fixation des droits de douane proprement dits en vertu des chapitres 1 à 97 du TDHEU ou des droits temporaires ou additionnels en vertu du chapitre 99 du TDHEU").

⁴⁹⁹ États-Unis, réponse à la question n° 120 du Groupe spécial, paragraphe 220, dans lequel ils font observer ce qui suit: "[d]ans l'affaire *Russie – Trafic en transit*, la Russie a invoqué l'article XXI b) iii) et le Groupe spécial a constaté l'existence d'un cas de grave tension internationale, notant qu'il avait été "reconnu par l'Assemblée générale des Nations Unies que la situation ... impliquait un conflit armé". Ici, les États-Unis ont invoqué l'article XXI b) après avoir pris des mesures en tant que réponse urgente à une crise à l'étranger – qui était (et est) bien connue de tous, comme le montrent les nombreux éléments de preuve accessibles au public que les États-Unis ont présentés concernant le fondement factuel des mesures en cause et le fait qu'ils estimaient que les mesures qu'ils prenaient étaient nécessaires à la protection des intérêts essentiels de leur sécurité". (note de bas de page omise)

différend. Étant parvenus à la conclusion que la situation en cause ne constitue pas un cas de grave tension internationale, nous n'avons pas besoin d'évaluer la mesure au regard des autres éléments de l'article XXI b).

7.6 Autres allégations au titre du GATT de 1994, de l'Accord sur les règles d'origine et de l'Accord OTC

7.362. Nous rappelons que Hong Kong, Chine a aussi formulé des allégations au titre de l'article I:1 du GATT de 1994, de l'article 2 c) et 2 d) de l'Accord sur les règles d'origine, et de l'article 2.1 de l'Accord OTC.

7.363. À cet égard, nous notons que l'article 3:7 du Mémorandum d'accord dispose que le "but du mécanisme de règlement des différends est d'arriver à une solution positive des différends". L'article 11 du Mémorandum d'accord dispose quant à lui que l'une des fonctions des groupes spéciaux est de "formuler d'autres constatations propres à aider l'ORD à faire des recommandations ou à statuer ainsi qu'il est prévu dans les accords visés". Les groupes spéciaux sont donc libres de limiter leurs constatations à celles qui sont nécessaires pour aider l'ORD à faire des recommandations ou à statuer sur chaque différend.⁵⁰⁰

7.364. Dans ce contexte, nous convenons avec l'Organe d'appel que régler partiellement la question en cause constituerait une application erronée du principe d'économie jurisprudentielle. "Pour que les différends soient résolus efficacement dans l'intérêt de tous les Membres", les groupes spéciaux devraient donc examiner les allégations au sujet desquelles il est nécessaire de formuler une constatation afin que l'ORD puisse faire des recommandations et prendre des décisions suffisamment précises pour que le Membre puisse donner suite dans les moindres délais à ces constatations.⁵⁰¹ Nous notons que, sur cette base, l'Organe d'appel a constaté qu'un Groupe spécial avait appliqué d'une manière erronée le principe d'économie jurisprudentielle en a) ne formulant pas de constatations sur une allégation qui aurait offert une voie de recours différente de celle qui résultait des allégations au sujet desquelles ce Groupe spécial avait formulé des constatations⁵⁰²; et b) ne formulant pas de constatations sur des allégations dont la portée et la teneur étaient différentes.⁵⁰³

7.365. Nous avons constaté que la prescription en matière de marquage de l'origine était incompatible avec l'article IX:1 (obligation NPF) du GATT de 1994 et que cette mesure n'était pas justifiée au regard de l'article XXI b) iii).⁵⁰⁴ Nous ne considérons pas qu'une constatation additionnelle au titre de l'article I:1⁵⁰⁵ serait nécessaire pour aider l'ORD à faire des recommandations et à rendre des décisions suffisamment précises. À notre avis, nos constatations au titre de l'article IX:1 rendent compte de la dimension discriminatoire de la prescription en matière

⁵⁰⁰ Voir les rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, pages 20 à 22 (où l'Organe d'appel a confirmé l'application du principe d'économie jurisprudentielle par le Groupe spécial dans ce différend); et *Inde – Brevets (États-Unis)*, paragraphe 87.

⁵⁰¹ Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Saumons*, paragraphe 223.

⁵⁰² Rapport de l'Organe d'appel *CE – Subventions à l'exportation de sucre*, paragraphe 335 (où l'Organe d'appel a considéré qu'en appliquant le principe d'économie jurisprudentielle à des allégations au titre de l'article 3.1 a) de l'Accord SMC, le Groupe spécial avait écarté la possibilité qu'une voie de recours devienne accessible aux parties plaignantes, en application de l'article 4.7 de l'Accord SMC).

⁵⁰³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 405 (où l'Organe d'appel a estimé que le Groupe spécial avait effectué une application erronée du principe d'économie jurisprudentielle en omettant d'examiner des allégations au titre des articles I:1 et III:4 du GATT de 1994 après avoir constaté que la mesure en cause n'était pas incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord OTC. L'Organe d'appel n'a pas partagé l'avis du Groupe spécial selon lequel les articles I:1 et III:4 du GATT de 1994 étaient pour l'essentiel identiques à l'article 2.1 de l'Accord OTC).

⁵⁰⁴ Voir plus haut les paragraphes 7.251 et 7.252 (concernant nos constatations au titre de l'article IX:1) et le paragraphe 7.360 (concernant nos constatations au titre de l'article XXI b) iii)).

⁵⁰⁵ L'article I:1 du GATT de 1994 dispose ce qui suit:

Tous avantages, faveurs, privilèges ou immunités accordés par une partie contractante à un produit originaire ou à destination de tout autre pays seront, immédiatement et sans condition, étendus à tout produit similaire originaire ou à destination du territoire de toutes les autres parties contractantes. Cette disposition concerne les droits de douane et les impositions de toute nature perçus à l'importation ou à l'exportation ou à l'occasion de l'importation ou de l'exportation, ainsi que ceux qui frappent les transferts internationaux de fonds effectués en règlement des importations ou des exportations, le mode de perception de ces droits et impositions, l'ensemble de la réglementation et des formalités afférentes aux importations ou aux exportations ainsi que toutes les questions qui font l'objet des paragraphes 2 et 4 de l'article III.

de marquage de l'origine que Hong Kong, Chine a contestée au titre de l'article I:1 et nous avons constaté qu'elle n'était pas justifiée au regard de l'article XXI b) iii).

7.366. Nous savons que les allégations au titre de l'article 2.1 (obligations de non-discrimination concernant les règlements techniques)⁵⁰⁶ de l'Accord OTC et de dispositions relatives à la non-discrimination figurant dans le GATT de 1994, telles que l'article IX:1, diffèrent à certains égards.⁵⁰⁷ Toutefois, conformément à notre avis concernant les allégations au titre de l'article I:1 du GATT de 1994, nous ne considérons pas que des constatations de violation de l'obligation NPF au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC seraient nécessaires pour aider l'ORD à faire des recommandations et à rendre des décisions suffisamment précises. Nous ne voyons pas de différence significative, et les parties n'en ont fait valoir aucune, en ce qui concerne la manière dont les États-Unis pourraient mettre en œuvre les recommandations et décisions de l'ORD si elles étaient fondées uniquement sur une constatation d'incompatibilité avec l'article IX:1, par rapport à une constatation d'incompatibilité au titre à la fois de l'article IX:1 et de l'article 2.1 de l'Accord OTC.

7.367. Hong Kong, Chine a présenté des allégations au titre de l'Accord sur les règles d'origine en ce qui concerne l'article 2 c)⁵⁰⁸ (selon lequel les règles d'origine n'exigeraient pas le respect de certaines conditions pour la détermination du pays d'origine) et 2 d) (une disposition relative à la non-discrimination dans l'application des règles d'origine).⁵⁰⁹ Nous rappelons que les arguments de Hong Kong, Chine selon lesquels la prescription en matière de marquage de l'origine est incompatible avec l'Accord sur les règles d'origine reposent sur l'hypothèse factuelle que les États-Unis déterminent que les produits soumis à la prescription en matière de marquage de l'origine sont originaires de Chine. Comme nous l'avons noté plus haut, notre constatation selon laquelle les États-Unis déterminent que leur origine est Hong Kong, Chine signifie que la base factuelle permettant de soutenir que le présent différend concerne des "règles d'origine" au sens de l'article premier de l'Accord sur les règles d'origine est incorrecte.⁵¹⁰ Nous ne considérons donc pas qu'il soit nécessaire de formuler des constatations additionnelles au titre de l'Accord sur les règles d'origine pour aider l'ORD à faire des recommandations et à rendre des décisions suffisamment précises.

7.368. Compte tenu de ce qui précède, nous appliquons le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne les allégations de Hong Kong, Chine selon lesquelles la prescription en matière de marquage de l'origine est incompatible avec l'article I:1 du GATT 1994, l'article 2 c) et 2 d) de l'Accord sur les règles d'origine, et l'article 2.1 de l'Accord OTC.

8 CONCLUSIONS ET RECOMMANDATION

8.1. Pour les raisons exposées dans le présent rapport, le Groupe spécial conclut ce qui suit:

- a. L'article XXI b) n'est pas entièrement fondé sur une autonomie de jugement dans la mesure où la détermination unilatérale accordée au Membre invoquant la disposition au moyen du membre de phrase "qu'elle estimera" figurant dans le texte introductif de cette

⁵⁰⁶ L'article 2.1 de l'Accord OTC dispose ce qui suit:

Les Membres feront en sorte, pour ce qui concerne les règlements techniques, qu'il soit accordé aux produits importés en provenance du territoire de tout Membre un traitement non moins favorable que celui qui est accordé aux produits similaires d'origine nationale et aux produits similaires originaires de tout autre pays.

⁵⁰⁷ Comme il est noté plus haut au paragraphe 7.14, alors que l'article IX:1 s'applique uniquement à la réglementation relative au marquage de l'origine, l'Accord OTC s'applique plus généralement à une grande variété de règlements techniques, y compris ceux qui prévoient généralement des "prescriptions en matière ... de marquage" (Annexe 1.1, deuxième phrase, de l'Accord OTC). De plus, l'article 2.1 de l'Accord OTC a été interprété comme autorisant la prise en compte d'objectifs légitimes dans l'évaluation du traitement moins favorable, alors que le critère juridique énoncé à l'article IX:1 lui-même ne comprend pas cette possibilité (voir plus haut le paragraphe 7.206 et le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)* (article 21:5 – *Mexique*), paragraphes 7.277 et 7.278 (en ce qui concerne la différence entre une analyse au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC et au titre des articles I:1 et III:4 du GATT de 1994)).

⁵⁰⁸ La partie pertinente de l'article 2 c) de l'Accord sur les règles d'origine se lit comme suit:

[L]es règles d'origine ... n'exigeront [pas], comme condition préalable à la détermination du pays d'origine, le respect d'une certaine condition non liée à la fabrication ou à l'ouvraison.

⁵⁰⁹ La partie pertinente de l'article 2 d) de l'Accord sur les règles d'origine se lit comme suit:

[L]es règles d'origine qu'ils appliqueront aux importations et aux exportations ... n'établiront pas de discrimination entre les autres Membres, quelle que soit l'affiliation des fabricants de la marchandise en question.

⁵¹⁰ Voir plus haut le paragraphe 7.226.

disposition ne s'étend pas aux sous-alinéas. Au contraire, les sous-alinéas sont susceptibles d'examen par un groupe spécial.

- b. En ce qui concerne la réglementation relative au marquage, la prescription en matière de marquage de l'origine est incompatible avec l'article IX:1 du GATT de 1994 car elle accorde aux produits de Hong Kong, Chine un traitement qui est moins favorable que le traitement accordé aux produits similaires de tout pays tiers.
- c. Les États-Unis n'ont pas démontré que la situation en cause constitue un cas de grave tension internationale et, par conséquent, la prescription en matière de marquage de l'origine n'est pas justifiée au regard de l'article XXI b) iii).

8.2. Le Groupe spécial applique le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne les allégations de Hong Kong, Chine selon lesquelles la prescription en matière de marquage de l'origine est incompatible avec l'article I:1 du GATT 1994, l'article 2 c) et 2 d) de l'Accord sur les règles d'origine, et l'article 2.1 de l'Accord OTC.

8.3. En vertu de l'article 3:8 du Mémoire d'accord, dans les cas où il y a infraction aux obligations souscrites au titre d'un accord visé, la mesure en cause est présumée annuler ou compromettre un avantage. Nous concluons que, dès lors qu'elle est incompatible avec l'article IX:1 du GATT de 1994, la mesure en cause a annulé ou compromis des avantages résultant pour Hong Kong, Chine de cet accord.

8.4. Conformément à l'article 19:1 du Mémoire d'accord, nous recommandons que les États-Unis rendent leur mesure conforme à leurs obligations au titre du GATT de 1994.
