

Corée – Taxes sur les boissons alcooliques

Rapport du Groupe spécial

Le rapport du Groupe spécial "Corée – Taxes sur les boissons alcooliques" est distribué à tous les Membres conformément au Mémoire d'accord sur le règlement des différends. Il est mis en distribution non restreinte le 17 septembre 1998, en application des procédures de distribution et de mise en distribution générale des documents de l'OMC (WT/L/160/Rev.1). Il est rappelé aux Membres que, conformément au Mémoire d'accord sur le règlement des différends, seules les parties au différend pourront faire appel du rapport d'un groupe spécial. L'appel sera limité aux questions de droit couvertes par le rapport du groupe spécial et aux interprétations du droit données par celui-ci. Il n'y aura pas de communication *ex parte* avec le groupe spécial ou l'Organe d'appel en ce qui concerne les questions que l'un ou l'autre examine.

Note du Secrétaire: Le présent rapport sera adopté par l'Organe de règlement des différends dans les 60 jours suivant sa date de distribution, à moins qu'une partie au différend ne décide de faire appel ou que l'ORD ne décide par consensus de ne pas adopter le rapport. Si une partie a décidé de faire appel, le rapport ne sera pas examiné par l'ORD, en vue de son adoption, avant l'achèvement de la procédure d'appel. Les renseignements concernant la situation à cet égard peuvent être obtenus auprès du Secréariat de l'OMC.

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
I. QUESTIONS DE PROCÉDURE	1
II. MESURES EN CAUSE.....	3
A. LOI RELATIVE À LA TAXE SUR LES ALCOOLS	3
1. Catégories	3
2. Taux de taxation.....	6
B. LOI RELATIVE À LA TAXE SCOLAIRE	6
III. ARGUMENTS FACTUELS	8
A. COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES	8
B. ÉTATS-UNIS	11
C. CORÉE	14
1. Caractéristiques des boissons alcooliques distillées	15
2. Comportement des consommateurs	15
3. Prix.....	16
4. Soju coréen	16
5. Changements intervenus depuis 1990.....	18
IV. ALLÉGATIONS DES PARTIES	20
V. ARGUMENTS JURIDIQUES.....	21
A. QUESTIONS PRÉLIMINAIRES	21
1. Généralités	21
2. Spécificité des demandes d'établissement d'un groupe spécial.....	21
3. Adéquation des consultations	24
4. Confidentialité	26
B. RAPPORTS DES GROUPES SPÉCIAUX ET DE L'ORGANE D'APPEL SUR LES AFFAIRES JAPON – TAXES SUR LES BOISSONS ALCOOLIQUES	26
1. Plaignants.....	26
2. Corée.....	29
C. CHARGE DE LA PREUVE.....	34
1. Corée.....	34
2. Plaignants.....	36

D.	ARGUMENTS AU TITRE DE L'ARTICLE III.....	38
1.	Plaignants.....	38
2.	Corée.....	55
VI.	ARGUMENTS À TITRE DE RÉFUTATION	83
A.	COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES	83
1.	Shochu et soju	83
2.	Le marché japonais et le marché coréen	84
3.	Tous les types de soju sont un seul et même produit	85
4.	Le soju et la vodka sont des produits similaires.....	88
5.	Le soju et les autres eaux-de-vie distillées sont des produits directement concurrents et directement substituables	92
6.	L'étude Dodwell.....	103
7.	Le rapport de la Sofres	106
8.	L'enquête Trendscape	107
9.	Les mesures sont appliquées "de manière à protéger la production nationale"	108
B.	ÉTATS-UNIS	110
1.	Généralités: violation de l'article III:2	110
2.	Violation de l'article III:2, première phrase	111
3.	Violation de l'article III:2, deuxième phrase.....	114
4.	L'étude Dodwell.....	126
5.	Les mesures sont appliquées "de manière à protéger la production nationale"	128
C.	CORÉE	129
1.	Étude Nielsen.....	129
2.	Généralités	129
3.	Généralisations concernant les produits coréens	130
4.	Concurrence réelle (ou potentielle).....	131
5.	Interprétation large ou étroite des produits en question.....	144
6.	"De manière à protéger la production nationale".....	145
7.	Observations de la Corée sur l'enquête Trendscape des CE	146
D.	OBSERVATIONS DES CE ET DES ÉTATS-UNIS SUR L'ÉTUDE NIELSEN	147
VII.	RÉPONSES AUX QUESTIONS.....	150
A.	COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES	150
B.	ÉTATS-UNIS	157
C.	CORÉE	160
VIII.	ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES.....	174
A.	CANADA	174

B.	MEXIQUE.....	175
1.	Considérations générales	175
2.	Aspects juridiques.....	175
C.	RÉPONSE DE LA CORÉE AUX ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES	180
IX.	RÉEXAMEN INTÉRIMAIRE	183
X.	CONSTATATIONS	189
A.	ALLÉGATIONS DES PARTIES	189
B.	QUESTIONS PRÉLIMINAIRES	189
1.	Spécificité	190
2.	Adéquation des consultations	193
3.	Confidentialité	194
4.	Communication tardive d'éléments de preuve	194
5.	Conseils privés.....	195
C.	QUESTIONS PRINCIPALES	197
2.	Interprétation de l'article III:2	197
3.	Questions relatives aux éléments de preuve	200
4.	Produits en cause	204
5.	Comparaisons entre les produits	208
6.	N'est pas frappé d'une taxe semblable.....	223
7.	De manière à protéger.....	224
8.	Produit similaire.....	224
XI.	CONCLUSIONS	226

I. QUESTIONS DE PROCÉDURE

1.1 La présente procédure a été engagée par deux parties plaignantes, les Communautés européennes et les États-Unis.

1.2 Le 2 avril 1997, les Communautés européennes ont demandé l'ouverture de consultations avec la Corée conformément à l'article XXII:1 du GATT et à l'article 4 du Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (le "Mémoire d'accord") (WT/DS75/1). Les États-Unis (WT/DS75/2) et le Canada (WT/DS75/3) ont demandé à participer à ces consultations, conformément à l'article 4:11 du Mémoire d'accord, les 17 et 21 avril 1997 respectivement. La Corée a accepté ces demandes (WT/DS75/4 et WT/DS75/5). Les consultations entre les Communautés européennes et la Corée, auxquelles les États-Unis et le Canada ont participé, ont eu lieu à Genève le 29 mai 1997.

1.3 Le 23 mai 1997, les États-Unis ont demandé l'ouverture de consultations avec la Corée au titre de l'article XXII:1 du GATT et de l'article 4 du Mémoire d'accord au sujet de la même question (WT/DS84/1). Le Canada (WT/DS84/2) et les Communautés européennes (WT/DS84/3) ont demandé à participer à ces consultations, conformément à l'article 4:11 du Mémoire d'accord, les 29 mai et 5 juin 1997 respectivement.

1.4 Les consultations ont eu lieu à Genève le 24 juin 1997 entre les États-Unis et la Corée; les Communautés européennes et le Canada y ont participé en tant que tierces parties. Une autre série de consultations a eu lieu le 8 août 1997 pour tenter de répondre aux demandes d'éclaircissements supplémentaires des États-Unis, mais les parties n'ont pu régler le différend.

1.5 Le 10 septembre 1997, les Communautés européennes (WT/DS75/6) et les États-Unis (WT/DS84/4) ont chacun demandé l'établissement d'un groupe spécial conformément à l'article 6:1 du Mémoire d'accord.

1.6 Dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, les Communautés européennes affirmaient ce qui suit:

La Corée, en accordant, par la Loi relative à la taxe sur les alcools et la Loi relative à la taxe scolaire, un traitement fiscal préférentiel au soju par rapport à certaines boissons alcooliques de la position 2208 du SH, a agi de manière incompatible avec l'article III:2 du GATT de 1994, annulant ou compromettant ainsi les avantages résultant pour les Communautés européennes du GATT de 1994.

1.7 Dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, les États-Unis affirmaient ce qui suit:

En vertu de sa loi générale relative à la taxe sur les alcools, la Corée applique au soju, eau-de-vie distillée coréenne traditionnelle, une taxe inférieure aux taxes élevées qu'elle applique aux autres eaux-de-vie distillées comme le whisky, le brandy, la vodka, le rhum, le gin et les ingrédients de mélanges. Cette différence de taxation est encore plus notable du fait de l'application d'une taxe scolaire.

1.8 L'Organe de règlement des différends (ORD) a fait droit à ces deux demandes d'établissement d'un groupe spécial à sa réunion du 16 octobre 1997 et a établi, conformément à l'article 9:1 du Mémoire d'accord, un groupe spécial unique doté du mandat type suivant:

"Examiner, à la lumière des dispositions pertinentes des accords visés cités par les Communautés européennes dans le document WT/DS75/6 et les États-Unis dans le document WT/DS84/4, la question portée devant l'ORD par les Communautés

européennes et les États-Unis dans ces documents; 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."

1.9 Le Canada et le Mexique se sont réservé le droit de participer aux travaux du Groupe spécial en qualité de tierces parties.

1.10 Le 26 novembre 1997, les États-Unis et les Communautés européennes ont demandé conjointement au Directeur général de déterminer la composition du Groupe spécial, conformément au paragraphe 7 de l'article 8 du Mémorandum d'accord. Le 5 décembre 1997, le Directeur général a donné au Groupe spécial la composition suivante:

Président:	M. Åke Lindén
Membres:	M. Frédéric Jenny
	M. Carlos da Rocha Paranhos

1.11 Le Groupe spécial a tenu des réunions de fond avec les parties les 5 et 6 mars 1998 et les 21 et 22 avril 1998.

II. MESURES EN CAUSE

2.1 La Corée applique à la vente des boissons alcooliques un régime de taxation à plusieurs niveaux. Conformément à la Loi de 1949 relative à la taxe sur les alcools, telle qu'elle a été modifiée, elle a créé différentes catégories d'eaux-de-vie distillées, auxquelles elle applique des taxes *ad valorem* différentes. Conformément à la Loi de 1982 relative à la taxe scolaire, telle qu'elle a été modifiée, elle prélève sur certaines de ces ventes une surtaxe correspondant à un pourcentage de la taxe établie sur les alcools.

2.2 La taxe sur les alcools et la taxe scolaire sur les boissons alcooliques sont imposées au stade de la vente en gros. La taxe est payable par le fabricant des boissons ou, dans le cas des importations, par l'importateur. Elle est exigible au moment de l'expédition au départ de l'usine (dans le cas des boissons alcooliques fabriquées en Corée) ou du retrait de l'entrepôt sous douane (dans le cas des boissons alcooliques importées).

A. LOI RELATIVE À LA TAXE SUR LES ALCOOLS

2.3 La Loi relative à la taxe sur les alcools établit un régime de droits d'accise applicable à toutes les boissons alcooliques (fabriquées en Corée ou importées) destinées à la consommation en Corée. Les taxes appliquées aux catégories considérées sont des taxes *ad valorem*.

2.4 Aux fins d'évaluation de la taxe, la valeur des boissons alcooliques importées comprend les frais de transport et d'assurance ainsi que le droit d'importation. En d'autres termes, l'assiette de la taxe pour les importations est le prix noté sur la déclaration d'importation quand les marchandises sont retirées de l'entrepôt sous douane (c'est-à-dire la valeur c.a.f. des importations plus le droit).¹

2.5 Pour les boissons alcooliques nationales, la taxe est calculée sur la base du montant des coûts de production, des coûts afférents à la vente (y compris la publicité), des coûts extraordinaires et des bénéfices, c'est-à-dire sur la base du prix des marchandises lorsqu'elles sont expédiées depuis le lieu de production.² Les catégories d'eaux-de-vie distillées établies par la Loi relative à la taxe sur les alcools, ainsi que les taux de taxation applicables, sont décrits ci-dessous.

1. Catégories

2.6 La Loi relative à la taxe sur les alcools divise les boissons alcooliques en onze catégories, dont certaines sont subdivisées en sous-catégories, et fixe pour chacune d'elles un taux de taxation différent. Ces catégories comprennent notamment les suivantes: "soju", "whisky", "brandy", "alcools distillés généraux" (qui englobent des boissons telles que la vodka, le gin, le rhum et la tequila), "liqueurs" et "autres alcools" (dans la mesure où ils peuvent comprendre des eaux-de-vie ou des liqueurs distillées relevant de l'une quelconque des catégories précédentes). L'article 3 de la Loi relative à la taxe sur les alcools donne les définitions de ces catégories.³

¹ Article 19.2 de la Loi relative à la taxe sur les alcools.

² Décret présidentiel, article 26.

³ La pièce A des États-Unis contient une traduction des dispositions pertinentes de l'article 3.

a) Soju

2.7 L'article 3.6 établit quatre sous-catégories de soju. Les sous-catégories A et B concernent apparemment le "soju distillé", alors que les sous-catégories C et D concernent apparemment le "soju dilué".

2.8 Le soju est défini à l'article 3.6 A) et 3.6 B) de la façon suivante:

- a) Le soju peut être obtenu par distillation discontinue d'une pâte fermentée dont les constituants de base sont une source d'amidon, de la levure et de l'eau.
- b) Le soju peut être obtenu par distillation discontinue comme au paragraphe A) ci-dessus mais, au cours de la fermentation et de la production, il est possible d'ajouter d'autres ingrédients définis par décret présidentiel.

2.9 Ainsi, les alinéas A) et B) décrivent deux "types" de soju: i) le soju obtenu par fermentation et distillation discontinue mais sans additifs; et ii) le soju obtenu par fermentation et distillation discontinue et contenant des additifs.

2.10 Selon l'article 3.6 A), le soju distillé ne peut:

- a) être obtenu à partir de grains germés;
- b) être filtré au moyen de charbon de bois de bouleau blanc; ou
- c) être obtenu par un procédé consistant à mélanger l'eau aux grains et à placer la pâte dans un appareil étanche pour la fermentation et les distillations ultérieures.

2.11 Le texte introductif de l'article 3.6 précise que le soju doit avoir une teneur en extraits secs inférieure ou égale à 2 pour cent.

2.12 Le soju dilué est défini à l'article 3.6 C) et 3.6 D) de la façon suivante:

- a) le soju peut être obtenu par dilution d'alcool neutre avec de l'eau ou par adjonction à cet alcool d'ingrédients définis par décret présidentiel;
- b) le soju peut être obtenu par adjonction aux produits obtenus comme indiqué aux alinéas A) à C) ci-dessus le produit défini à l'alinéa A), quand cela est prévu par un décret présidentiel, ou d'autres alcools de grains définis par décret présidentiel.

2.13 La définition du soju dilué de l'article 3.6 C) et 3.6 D) fait appel à la notion d'"alcool neutre", défini de la façon suivante à l'article 3.1 de la Loi:

- a) l'alcool neutre peut être obtenu par distillation d'une pâte fermentée dont les constituants de base sont une source d'amidon et une source de sucre, le produit résultant contenant 85 pour cent ou plus d'alcool;
- b) l'alcool neutre peut être obtenu par distillation d'ingrédients contenant de l'alcool, le produit obtenu contenant 85 pour cent ou plus d'alcool.

b) Whisky, brandy et "alcools distillés généraux"

2.14 Le whisky, le brandy et les "alcools distillés généraux" sont définis aux paragraphes 7, 8 et 9, respectivement, de l'article 3. Les définitions limitent la teneur en extraits secs à 2 pour cent, ce qui distingue ces boissons des liqueurs. Tous trois sont obtenus par un procédé comprenant fermentation et distillation. Toutefois leurs définitions, contrairement à celle du soju, précisent généralement quelles sont les sources d'amidon.

2.15 L'article 3.7 de la Loi relative à la taxe sur les alcools, qui concerne la catégorie "whisky", porte sur tous les types de whiskies fabriqués en totalité ou en partie à partir de grains germés et vieillis en fûts de bois ainsi que, dans certaines conditions, les mélanges de whisky et d'autres eaux-de-vie ou ingrédients.⁴

2.16 L'article 3.8, qui concerne la catégorie "brandy", porte sur tous les alcools distillés à partir d'une pâte fermentée de fruits ou de vin de fruits et vieillis en fûts de bois. Dans certaines conditions, il porte aussi sur les mélanges de ces alcools avec d'autres eaux-de-vie ou ingrédients.⁵

2.17 La catégorie "alcools distillés généraux" regroupe divers types d'eaux-de-vie distillées. La définition comprend six alinéas.

- L'alinéa A) précise que la source d'amidon est la lie de *kaliang-ju* et que le procédé de fabrication comprend la mise en appareil étanche avant la fermentation et la distillation; il concerne le *kaliang-ju*, qui peut être importé de Chine.
- L'alinéa B) précise que la source d'amidon est la canne à sucre, la betterave sucrière, le sucre et/ou la mélasse; il concerne le *rhum*.
- L'alinéa C) précise que les "fruits de genévrier" sont l'un des ingrédients; il concerne le *gin*.
- L'alinéa D) précise que l'alcool est filtré; il concerne la *vodka*.
- L'alinéa E) porte uniquement sur les "substances contenant essentiellement de l'amidon ou du sucre obtenues par fermentation et distillation". Il concerne la *tequila* et les autres eaux-de-vie distillées. Il est libellé de la même façon que la première partie de la définition de l'"alcool neutre".⁶
- L'alinéa F) porte sur les *boissons distillées mélangées* (par exemple, les boissons mélangées à base de gin et de rhum).

⁴ Voir l'article 3.7 de la Loi relative à la taxe sur les alcools. La définition du whisky comprend trois alinéas. L'alinéa A) précise que seuls des grains germés peuvent être utilisés et porte donc sur le whisky de malt. L'alinéa B) semble indiquer que la source d'amidon peut être des grains normaux aussi bien que des grains germés et porte donc sur le whisky de grains ordinaires. Les alinéas A) et B) prévoient tous deux le vieillissement en fûts de bois et portent donc sur les marques de whisky de qualité supérieure. L'alinéa C) porte sur le whisky mélangé de catégorie supérieure et/ou le whisky avec adjonction de sucres, d'acides, d'aromates, de parfums, de colorants ou de dioxyde de carbone.

⁵ Voir l'article 3.8 de la Loi relative à la taxe sur les alcools.

⁶ Voir l'article 3.1 de la Loi relative à la taxe sur les alcools.

c) Liqueurs

2.18 L'article 3.10 définit la catégorie "liqueurs", qui englobe les alcools dont la teneur en extraits secs dépasse 2 pour cent et qui sont obtenus par distillation de substances contenant de l'amidon ou du sucre auxquelles sont ajoutés du jus de ginseng, des fruits ou des extraits de fruits.⁷

2.19 L'article 3.11 porte sur la catégorie "autres alcools", catégorie résiduelle qui regroupe tous les alcools (fermentés ou distillés) n'appartenant à aucune des autres catégories définies dans la Loi relative à la taxe sur les alcools.⁸ Cette catégorie comprend notamment les mélanges à base de whisky et de brandy.

2. Taux de taxation

2.20 La loi coréenne fixe différents taux de taxation *ad valorem* pour les diverses catégories et sous-catégories d'eaux-de-vie distillées. Conformément aux définitions, le soju est assujéti à une taxe allant de 35 à 50 pour cent alors que pour les autres boissons alcooliques distillées, la taxe va de 80 à 100 pour cent. Les taux applicables de taxation des alcools sont les suivants⁹:

Produit	Taux de taxation <i>ad valorem</i> (pour cent)
Soju dilué	35
Soju distillé	50
Whisky	100
Brandy	100
Alcools distillés généraux (vodka, gin, rhum)	80
Alcools distillés généraux contenant du whisky ou du brandy	100
Liqueurs	50
Autres alcools:	
- d'une teneur en alcool égale ou supérieure à 25 pour cent	80
- d'une teneur en alcool inférieure à 25 pour cent	70
- contenant 20 pour cent ou plus de whisky ou de brandy	100

B. LOI RELATIVE À LA TAXE SCOLAIRE

2.21 La Loi de 1990 relative à la taxe scolaire impose une surtaxe sur les ventes d'un certain nombre de produits, en particulier la plupart des boissons alcooliques. Pour ces dernières, le taux applicable est déterminé par référence à une autre taxe – la taxe appliquée sur les alcools.¹⁰ Pour les boissons pour lesquelles le taux de la taxe sur les alcools est égal ou supérieur à 80 pour cent, la Loi

⁷ Voir l'article 3.10 de la Loi relative à la taxe sur les alcools.

⁸ Voir l'article 3.11 de la Loi relative à la taxe sur les alcools.

⁹ Les taux de taxation applicables sont indiqués à l'article 19.2 et dans Korean Taxation: 1997, paragraphe 3 b), page 188 (Ministère coréen des finances et de l'économie).

¹⁰ Outre la taxe sur les alcools, les taxes en fonction desquelles la taxe scolaire est perçue comprennent le droit d'accise spécial, la taxe d'habitation par personne, la taxe d'enregistrement, la taxe sur les courses de chevaux, l'impôt sur la propriété, l'impôt foncier global, la taxe sur la consommation de tabac, la taxe sur les automobiles et la taxe sur les transports.

prévoit le prélèvement d'une surtaxe scolaire égale à 30 pour cent de la taxe sur les alcools.¹¹ Pour les boissons pour lesquelles le taux de la taxe sur les alcools est inférieur à 80 pour cent, la surtaxe scolaire est égale à 10 pour cent de la taxe sur les alcools.

2.22 Cette structure de taxation entraîne une surtaxe de 30 pour cent pour les boissons alcooliques distillées importées, notamment le whisky, le brandy et les alcools distillés généraux (vodka, rhum, gin, tequila, shochu, etc.) sauf pour le shochu japonais importé qui fait l'objet d'une classification spéciale à des fins fiscales et est frappé d'une taxe de 10 pour cent. Sur la totalité des boissons alcooliques distillées, seuls le soju et les liqueurs sont assujettis à la surtaxe la plus basse de 10 pour cent. Avant 1995, le soju était exempté de la taxe scolaire. Toutefois, après des négociations entre la Corée et les Communautés européennes, la Corée a accepté que le soju soit assujetti à la taxe scolaire, à un taux de 10 pour cent.

2.23 Les taux applicables aux catégories visées dans le présent différend, exprimés en pourcentage du montant exigible au titre de la taxe sur les alcools, sont les suivants:

Taux de taxation appliqués conformément à la Loi relative à la taxe scolaire	
Produit	Pourcentage de la taxe sur les alcools
Soju dilué	10
Soju distillé	10
Whisky	30
Brandy	30
Alcools distillés généraux	30
Alcools distillés généraux contenant du whisky ou du brandy	30
Liqueurs	10
Autres alcools:	
- d'une teneur en alcool supérieure à 25 pour cent	30
- d'une teneur en alcool inférieure à 25 pour cent	10
- contenant du whisky ou du brandy	30

¹¹ Loi relative à la taxe scolaire, article 5.

III. ARGUMENTS FACTUELS

A. COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

3.1 Les Communautés européennes partent du fait qu'en réponse à leurs demandes réitérées, la Corée a accepté avec réticence d'apporter un certain nombre de modifications à son régime de taxation des alcools qui ont réduit (mais en aucune façon éliminé) la différence entre les taxes intérieures appliquées au soju et celles qui sont appliquées à d'autres catégories d'alcools distillés.

3.2 Les Communautés européennes indiquent que le 1^{er} janvier 1991, la Corée a aboli la taxe de douane au titre de la défense nationale qu'elle appliquait jusqu'alors uniquement aux alcools importés. Elles précisent qu'à la même date, la Corée a aussi aboli la taxe sur les alcools au titre de la défense nationale, qui avait été fixée à un taux plus faible pour le soju que pour les autres eaux-de-vie et liqueurs distillées. En outre, elles indiquent que la Corée a éliminé un coefficient d'accroissement de 1,0:1,1 (le "multiplicateur par 1,1") qui était utilisé pour accroître artificiellement la valeur des importations, droits acquittés, qui sert de base pour le calcul de la taxe sur les alcools dans le cas des boissons importées.

3.3 Les Communautés européennes ajoutent que ces modifications ont été suivies d'une réduction du taux de la taxe sur les alcools pour la catégorie "whisky" (passage de 200 à 150 pour cent) et pour la catégorie "alcools distillés généraux" (passage de 100 à 80 pour cent) avec effet dans les deux cas à compter du 1^{er} juillet 1991. Selon les Communautés européennes, cette baisse a cependant été en partie annulée par un relèvement simultané des taux de la taxe scolaire, qui ont été portés à 30 pour cent pour la plupart des alcools distillés autres que le "soju". En même temps, la catégorie "soju" a été divisée en deux sous-catégories: "soju distillé" et "soju dilué", et le taux pour le "soju distillé" a été porté de 35 à 50 pour cent.

3.4 Les Communautés européennes indiquent qu'en juin 1993, elles sont parvenues à un accord avec la Corée ("Accord de 1993") selon lequel la Corée s'engageait à réduire progressivement, sur une période de deux ans, le taux de la taxe sur les alcools applicable aux catégories "whisky" et "brandy", pour le faire passer de 150 à 100 pour cent. Elles affirment que la Corée a aussi accepté de prélever la taxe scolaire sur les deux sous-catégories de soju (qui avaient jusqu'alors été exemptées de cette taxe) à un taux de 10 pour cent à compter du 1^{er} janvier 1994¹² et de faire passer la taxe pour les mélanges contenant du whisky ou du brandy (essentiellement mis en bouteilles en Corée) de 80 à 100 pour cent.

3.5 Les Communautés européennes affirment en outre que l'Accord de 1993 prévoyait qu'une nouvelle série de consultations aurait lieu en 1996 pour envisager de nouvelles réductions des différences de taxation restantes. Selon elles, à titre de compensation pour le maintien jusqu'à cette date de taxes nettement inférieures pour le soju, la Corée a accepté de réduire davantage les droits d'importation effectivement appliqués au whisky, au brandy autre que le brandy de vin (qui bénéficiait déjà d'un taux appliqué de 15 pour cent), au rhum, au gin, à la vodka et aux liqueurs (mais non au soju) pour les faire passer de 30 à 20 pour cent.

3.6 Les Communautés européennes font valoir que les consultations prévues dans l'Accord de 1993 ont finalement eu lieu en janvier 1997. Cependant, selon elles, la Corée n'a pas éliminé, ainsi que le demandaient les CE, les différences de taxation restantes afin de mettre son régime de taxation des alcools en conformité avec le GATT.

¹² Les CE affirment que la Corée n'a pas mis en œuvre cet engagement avant le 1^{er} janvier 1995.

Le marché coréen des alcools distillés

3.7 Les Communautés européennes affirment que le marché coréen des eaux-de-vie et des liqueurs distillées est resté virtuellement fermé aux importations jusqu'à la fin des années 80. Selon elles, jusqu'au 1^{er} janvier 1989, les importations d'eaux-de-vie distillées en vrac étaient contingentées alors que les importations d'eaux-de-vie distillées en bouteille étaient prohibées jusqu'au 1^{er} juillet 1989 et ont ensuite fait l'objet de restrictions quantitatives jusqu'au 1^{er} janvier 1990.

3.8 Les Communautés européennes font valoir en outre que la Corée appliquait des droits d'importation prohibitifs: 150 pour cent jusqu'en 1984; 100 pour cent jusqu'en 1988; et 50 pour cent jusqu'en 1991. Selon elles, jusqu'en mars 1990, la Corée exigeait un dépôt à l'importation. La position des CE est qu'actuellement, le taux du droit d'importation appliqué est de 20 pour cent pour toutes les eaux-de-vie et liqueurs distillées, à l'exception du brandy (assujetti à un droit d'importation de 15 pour cent) et du soju (assujetti à un droit d'importation de 30 pour cent).¹³

3.9 Les Communautés européennes font aussi valoir qu'à la suite de l'élimination des contingents d'importation et d'une réduction substantielle des droits d'importation et des taxes intérieures, les importations d'eaux-de-vie et de liqueurs distillées ont régulièrement augmenté mais que leur part du marché n'est encore que de 3,5 pour cent environ. Selon elles, cette part est anormalement faible. Les Communautés européennes estiment que dans la plupart des autres pays de l'OCDE, la part des eaux-de-vie importées représente entre 30 et 40 pour cent du marché des alcools distillés. Elles indiquent à titre de comparaison qu'au Japon, la part des eaux-de-vie importées était de 8 pour cent en 1995 même si à cette date, le Japon appliquait un régime de taxation intérieure discriminatoire, semblable à celui qui fait l'objet du présent différend.

3.10 Selon les Communautés européennes, le marché coréen des eaux-de-vie est très largement dominé par le soju. En 1996, les ventes de soju ont atteint 90 millions de lots de 9 litres (810 millions de litres), ce qui représente 94 pour cent du marché des eaux-de-vie distillées.¹⁴ La part du soju serait cependant érodée par l'accroissement des ventes d'eaux-de-vie et de liqueurs importées et en particulier de whisky. Ces dernières années, le taux d'accroissement des ventes de soju aurait été inférieur à celui de l'ensemble du marché des eaux-de-vie (entre 1993 et 1994, les ventes de soju ont même baissé en valeur absolue). En conséquence, la part du marché détenue par le soju est passée de 96,37 pour cent en 1992 à 94,39 pour cent en 1996.¹⁵

3.11 Les Communautés européennes affirment que les importations de soju sont négligeables. En 1997, la Corée n'aurait importé que 1 625 litres.¹⁶ En revanche, selon les Communautés européennes, la Corée exporte de grandes quantités de soju. Les Communautés affirment aussi que pendant les onze premiers mois de 1996, les exportations de soju ont atteint 43 millions de litres, soit 5 pour cent environ de la production coréenne de soju. Selon elles, le principal débouché est le Japon, où le soju est considéré aux fins douanières et fiscales comme le même produit que le "shochu" local.

3.12 Les Communautés européennes affirment aussi que la quasi-totalité du soju vendu en Corée est du soju dilué. Selon certaines estimations, le soju distillé ne représenterait qu'un peu plus de

¹³ Un tableau résumant l'évolution récente du traitement tarifaire des produits considérés dans le présent différend figure à l'Annexe 4 communiquée par les CE.

¹⁴ Annexe 5 communiquée par les CE.

¹⁵ Annexe 6 communiquée par les CE.

¹⁶ Annexe 7 communiquée par les CE.

1 pour cent des ventes totales de soju. Alors que le soju dilué est généralement un alcool bon marché, le soju distillé peut atteindre des prix très élevés, semblables à ceux du whisky importé de marques de qualité supérieure.

3.13 Les Communautés européennes font valoir que, devant l'accroissement des ventes d'alcools de type occidental, les fabricants de soju dilué ont été obligés de tenter de remédier à ce que les consommateurs coréens considèrent généralement comme les inconvénients de cet alcool par rapport aux alcools distillés "de type occidental": il est de qualité inférieure, il a un goût âpre et il provoque une sensation de gueule de bois.

3.14 D'après les Communautés européennes, cela avait conduit à l'apparition de nouvelles marques groupées sous l'appellation "soju de qualité supérieure" dont les caractéristiques distinctives sont un goût plus doux, l'utilisation d'aromatisants (par exemple le miel) et/ou de procédés de vieillissement et un emballage plus élaboré. Les Communautés européennes affirment que les prix des marques de soju de qualité supérieure sont de deux à trois fois plus élevés que ceux du soju dilué ordinaire. Malgré cela, d'après elles, les ventes de soju de qualité supérieure progressent très rapidement. Selon leurs estimations, ces ventes ont représenté 6 pour cent des ventes de soju en 1996 et 10 pour cent en 1997.

3.15 Les Communautés européennes précisent que le whisky constitue la principale catégorie d'eaux-de-vie distillées après le soju. Les ventes de whisky seraient passées de 11 millions de litres en 1992 à 27 millions en 1996, soit une progression de près de 140 pour cent. En conséquence, les Communautés européennes font valoir que la part du whisky est passée de 1,53 pour cent en 1992 à 3,14 pour cent en 1996. Selon elles, l'une des principales raisons de cet accroissement est la réduction progressive du taux applicable de taxation des alcools, qui est passé de 200 pour cent en 1990 à 100 pour cent en 1996. Les Communautés européennes affirment en outre que le whisky écossais importé depuis leur territoire, que ce soit en bouteille ou en vrac, représente la quasi-totalité des ventes dans cette catégorie de taxation.

3.16 Les Communautés européennes affirment en outre que la catégorie "brandy" est très petite mais qu'elle progresse rapidement. L'accroissement aurait été particulièrement remarquable dans le cas du cognac, dont les ventes sont passées d'un peu plus de 13 000 litres en 1992 à 193 000 litres en 1996. Comme dans le cas du whisky, selon cet argument, cet accroissement serait dû en partie à la réduction progressive du taux de la taxe sur les alcools, qui est passé de 150 pour cent en 1990 à 100 pour cent en 1996. La quasi-totalité du brandy vendu en Corée est importée, en bouteille ou en vrac.

3.17 Selon les Communautés européennes, la catégorie "alcools distillés généraux" est aussi très petite. D'après elles, contrairement aux ventes de whisky et de brandy, les ventes d'alcools relevant de cette catégorie ont stagné et même parfois baissé. Selon elles, l'une des raisons en est que contrairement au whisky et au brandy, cette catégorie n'a bénéficié que d'une réduction marginale des taxes. Les Communautés européennes font valoir que, si le taux de la taxe sur les alcools pour cette catégorie a été ramené de 100 à 80 pour cent à compter du 1^{er} juillet 1991, cette réduction a été presque totalement annulée par un accroissement simultané du taux applicable de la taxe scolaire, qui est passé de 10 à 30 pour cent.¹⁷ Une part importante des ventes dans cette catégorie correspond à des produits importés. Selon des estimations de la branche de production des CE, les produits importés représenteraient environ 20 pour cent des ventes pour le gin, 50 pour cent pour le rhum et 70 pour cent pour la vodka.

3.18 Les Communautés européennes affirment en outre que les boissons préalablement mélangées contenant des alcools distillés et des boissons non alcooliques représentent la majeure partie des

¹⁷ Annexe 2 communiquée par les CE.

ventes (95 pour cent selon les estimations de la branche de production des CE) dans la catégorie "liqueurs". Selon cet argument, les cocktails à base de soju (par exemple le soju aromatisé au citron, le soju aromatisé à la cerise) représentent la grande majorité des ventes de boissons préalablement mélangées. Les CE estiment que les cocktails à base de soju sont des produits relativement nouveaux qui ont été conçus pour la jeune génération et qui connaissent un succès considérable. D'après elles, en 1995 seulement, les ventes de ces cocktails ont progressé de 1 250 pour cent. Ces cocktails ne sont pas importés.

3.19 En revanche, les Communautés européennes affirment que l'on peut estimer que 90 pour cent des liqueurs "authentiques" ou "non mélangées" qui sont vendues sont importées. Les ventes de "liqueurs" de ce type, au départ assez faibles, progressent de 15 à 20 pour cent chaque année, et, selon certaines estimations, représenteraient actuellement 300 000 litres, le marché total des liqueurs étant de 13,5 millions de litres.

3.20 Les Communautés européennes affirment en outre que, bien que le gouvernement coréen n'ait fourni aucun chiffre officiel des ventes, la branche de production des CE estime que, si les ventes de whisky et d'autres alcools importés ont baissé en 1997, celles de soju ont augmenté. En conséquence, elles affirment que le soju a peut-être repris la part du marché qu'il avait perdue. Cela est dû à des circonstances exceptionnelles.

3.21 Les Communautés européennes mentionnent tout d'abord la dépréciation du won coréen, qui a rendu les alcools importés plus coûteux.¹⁸ À cela, selon elles, il faut ajouter les effets des boycotts des produits importés orchestrés pendant les premiers mois de 1997 par des groupes de citoyens et des associations professionnelles comme le Conseil central des exploitants coréens d'établissements de nuit. Enfin, selon elles, la crise financière qui a éclaté en octobre de l'année dernière et le ralentissement de l'économie coréenne qui en a résulté a rendu les consommateurs beaucoup plus attentifs aux prix et a fait encore baisser les ventes d'alcools importés au profit du soju, frappé d'une taxe plus faible et moins coûteux.

3.22 Les Communautés européennes font valoir que les alcools de type occidental étaient autrefois considérés par les consommateurs coréens comme des produits "de luxe". Selon elles, les prix de ces alcools restent actuellement beaucoup plus élevés que ceux du soju dilué. Cependant, selon elles, à la suite de la suppression des contingents d'importation et de l'abaissement des droits d'importation et des taxes sur les alcools, il y a eu une tendance nette à la baisse des prix à la consommation, à une plus grande offre dans tous les circuits de vente et à l'apparition de schémas de consommation plus semblables à ceux du soju.

3.23 Les Communautés européennes concluent que les différences de taxation restantes font obstacle à cette tendance et empêchent une concurrence plus vive entre le soju et les eaux-de-vie et liqueurs distillées de type occidental importées.

B. ÉTATS-UNIS

3.24 Pour les États-Unis, les produits en cause dans le présent différend sont, d'une part, le soju, alcool distillé de production locale, et d'autre part, les eaux-de-vie distillées importées relevant de la position 2208 du Système harmonisé (SH)¹⁹, y compris les eaux-de-vie comme la vodka, le whisky, le

¹⁸ Le taux de change mensuel moyen entre le won coréen et l'écu est passé de 1 028,35 won pour un écu en janvier 1997 à 1 616,28 won en décembre 1997, soit une baisse de près de 60 pour cent.

¹⁹ Alcool éthylique non dénaturé d'un titre alcoométrique volumique de moins de 80 pour cent vol.; eaux-de-vie, liqueurs et autres boissons spiritueuses; préparations alcooliques composées des types utilisés pour la fabrication des boissons.

gin, le rhum, le brandy et les liqueurs. En 1996, les exportations d'eaux-de-vie distillées américaines à destination de la Corée auraient représenté 1,8 million de dollars seulement, alors que la valeur moyenne des exportations vers le Japon a été de 90 millions de dollars ces dernières années.

3.25 Les États-Unis affirment que le régime de taxation actuel et la situation du marché coréen sont l'aboutissement de nombreuses années de protection du soju. Ils affirment que, bien que la Corée ait démantelé certains obstacles aux importations pendant les dix dernières années (ce qui a permis aux eaux-de-vie importées de pénétrer le marché coréen), elle maintient deux lois fiscales qui créent des catégories arbitraires d'alcools et imposent des taux de taxation correspondants discriminatoires.

3.26 Les États-Unis allèguent en outre que l'actuel régime tarifaire et fiscal coréen qui régit la vente des boissons alcooliques est issu d'un marché qui a toujours été restrictif pour les boissons alcooliques et qui a façonné le marché coréen tel qu'il existe aujourd'hui.

3.27 Les États-Unis affirment qu'après 1949, le gouvernement coréen a utilisé des droits de douane élevés, des contingents et d'autres mesures pour décourager l'importation de boissons alcooliques distillées et préserver les réserves de change du pays. Ils indiquent par exemple que pendant les années 70, la Corée a perçu un droit de 150 pour cent sur la valeur c.a.f. des importations de whisky. Jusqu'en janvier 1989, la Corée a maintenu des restrictions contingentaires aux importations de whisky en vrac et elle a prohibé l'importation de whisky en bouteille jusqu'en juillet 1989. Les importateurs devaient verser un dépôt calculé en fonction de la valeur de leurs importations et jusqu'en 1989, les pouvoirs publics ont limité à 12 le nombre d'importateurs agréés.

3.28 Les États-Unis indiquent en outre que pendant les années 80, la Corée a commencé à assouplir ces obstacles aux importations d'eaux-de-vie distillées en réduisant les taux appliqués au whisky. En 1982, le gouvernement a réduit le taux du droit perçu sur le whisky, qui est passé de 150 à 100 pour cent pour les produits certifiés à l'usage des hôtels de tourisme. En 1984, le gouvernement a étendu cette réduction du taux à toutes les importations de whisky, quelle que soit leur destination. En 1988, le droit de douane a été abaissé de nouveau, à 50 pour cent, et est resté à ce niveau jusqu'en 1991, où il est passé à 40 pour cent, avant d'être abaissé à 30 pour cent en 1993. En 1996, la Corée a appliqué un taux de droit de 20 pour cent pour le whisky. À la suite des négociations du Cycle d'Uruguay, le taux consolidé dans le cadre de l'OMC appliqué par la Corée doit passer, par réductions annuelles égales, d'un niveau initial de 100 pour cent en 1995 à un niveau final de 30 pour cent en 2004.

3.29 Les États-Unis affirment en outre qu'en réponse aux pressions des Communautés européennes, la Corée a aussi récemment démantelé un certain nombre d'obstacles non tarifaires visant les boissons alcooliques distillées. En 1988, elle a éliminé les prescriptions en matière de dépôt à l'importation pour les importateurs de petite et moyenne importance. En 1989, elle a ramené ce dépôt de 10 à 5 pour cent pour les gros importateurs, fait passer le nombre d'importateurs agréés de 12 à 25, éliminé les restrictions contingentaires à l'importation de whisky en vrac et autorisé pour la première fois les importations de whisky mis en bouteilles à l'étranger, qu'elle a toutefois soumises à un contingent. En 1990, le gouvernement a supprimé ce contingent, aboli les prescriptions en matière de dépôt à l'importation pour les gros importateurs et supprimé les limitations qu'il imposait quant au nombre d'importateurs agréés. En 1991, elle a autorisé l'investissement étranger dans l'importation et la distribution des eaux-de-vie.

3.30 Les arguments des États-Unis concernent essentiellement le fait que parallèlement à ces mesures tarifaires et non tarifaires, la Corée a maintenu un régime discriminatoire de taxes intérieures, défavorable aux boissons alcooliques importées. Selon les États-Unis, après la deuxième guerre mondiale, les taxes sur le whisky et la bière constituaient pour le gouvernement une forme de recettes fiscales régulières et faciles à percevoir. Cependant, face aux pressions croissantes, notamment de la part des CE, la Corée a adopté une série de réductions des taxes prélevées sur certaines boissons

alcooliques distillées importées. La Corée aurait fait passer le taux de la taxe sur les alcools pour le whisky et le brandy de 200 à 150 pour cent en juillet 1991, à 120 pour cent en janvier 1994 et à 100 pour cent en janvier 1996.

Le marché coréen actuel des alcools distillés

3.31 Les États-Unis affirment que le marché coréen des boissons alcooliques distillées, évalué à 2 billions de won environ en 1989, a été l'un des plus importants de l'Asie du Nord-Est. Cependant, ils ajoutent que le marché coréen des eaux-de-vie et des liqueurs distillées était virtuellement fermé aux importations jusqu'à la fin des années 80. Jusqu'au 1^{er} janvier 1989, les importations d'eaux-de-vie distillées en vrac étaient contingentées et celles d'eaux-de-vie distillées en bouteille étaient prohibées; ces dernières ont ensuite fait l'objet de restrictions quantitatives jusqu'au 1^{er} janvier 1990. Les droits de douane appliqués étaient prohibitifs jusqu'en 1991. Actuellement, le droit d'importation applicable est de 20 pour cent pour toutes les eaux-de-vie et liqueurs distillées, sauf le brandy (assujetti à un droit d'importation de 15 pour cent) et le soju (assujetti à un droit d'importation de 30 pour cent).

3.32 Les États-Unis indiquent que, dans cette situation, le marché coréen des boissons alcooliques était dominé par les boissons traditionnelles, comme le soju, à teneur en alcool relativement faible (25 pour cent) et mis en bouteilles pour la consommation de masse. En 1996, les ventes de soju ont été de 89,825 millions de lots de 9 litres (c'est-à-dire 808 millions de litres), ce qui représente 94 pour cent du marché des eaux-de-vie distillées.

3.33 Les États-Unis affirment en outre que les importations de soju en Corée sont négligeables. L'année dernière, la Corée aurait importé moins de 2 000 litres (1 625 litres). Cependant, la Corée exporte de grandes quantités de soju. Pendant les onze premiers mois de 1996, les exportations de soju ont été de 43 millions de litres au total, ce qui représente 5 pour cent environ de la production coréenne de soju. Le principal débouché serait le Japon.

3.34 Selon les États-Unis, la quasi-totalité du soju vendu en Corée est du soju dilué. Le soju distillé, selon certaines estimations, représenterait moins de 1 pour cent des ventes totales de soju. Les États-Unis indiquent que, si le soju dilué est généralement peu coûteux, le soju distillé peut atteindre des prix très élevés, semblables à ceux du whisky importé de marques de qualité supérieure.

3.35 Les États-Unis indiquent que ces dix dernières années, l'assouplissement par le gouvernement coréen de plusieurs obstacles aux importations a rendu le marché intérieur des boissons alcooliques plus concurrentiel, même si les prix de détail des alcools de type occidental restent nettement plus élevés que ceux du soju dilué.

3.36 Les États-Unis affirment que les fabricants ont tenté de remédier à ce que les consommateurs coréens considèrent généralement comme les inconvénients de cet alcool par rapport aux alcools importés: il est de qualité inférieure, il a une saveur désagréable, il provoque une sensation de guele de bois, etc. Cela a conduit à l'apparition d'un nouveau segment de marques groupées sous l'appellation "soju de qualité supérieure" dont les caractéristiques distinctives sont un goût plus doux, l'utilisation d'aromatisants (par exemple le miel) et/ou de procédés de vieillissement et une conception des bouteilles plus élaborée. Les prix des marques de soju dilué de qualité supérieure sont de deux à trois fois plus élevés que ceux du soju dilué ordinaire. Selon certaines estimations, les ventes de soju de qualité supérieure ont représenté 6 pour cent des ventes de soju en 1996 et ont probablement atteint 10 pour cent en 1997.

3.37 Les États-Unis affirment aussi que les fabricants de soju, outre qu'ils ont mis au point de nouveaux types de soju destinés à la consommation en Corée, ont aussi commencé à exploiter le

marché d'exportation de cet alcool. Les exportations ont considérablement progressé au cours des dernières années.

3.38 D'après les États-Unis, la consommation coréenne de whisky progresse de 30 pour cent par an environ depuis 1994. Entre 1992 et 1996, le marché coréen du whisky est passé de 315 à 880 millions de won. En outre, le whisky mis en bouteilles à l'étranger représente une part croissante du marché; cette part est passée de 1,7 pour cent en 1992 à 46,7 pour cent en 1996.

3.39 Cependant, les États-Unis ajoutent que bien que les importations d'eaux-de-vie distillées aient progressé régulièrement, elles ne représentent encore que 3,5 pour cent environ du marché coréen. Dans la plupart des autres pays de l'OCDE, la part des eaux-de-vie importées serait de 30 à 40 pour cent.

C. CORÉE

3.40 Selon la Corée, les plaignants avaient passé beaucoup de temps à soutenir que la Corée avait toujours protégé sa branche de production du soju. La Corée affirme qu'aucune plainte n'a été formulée contre elle au sujet de ces violations alléguées. Par conséquent, selon elle, ces allégations sont sans rapport avec l'affaire à l'étude et ne devraient pas être prises en compte.

3.41 La Corée fait aussi observer que les plaignants de même qu'ils s'efforcent de passer sur les différences entre les marchés coréen et japonais, s'efforcent aussi de passer sur les caractéristiques du marché et des produits coréens qui ne cadrent pas avec leur raisonnement. Elle remarque par exemple que les plaignants considèrent le "soju" comme un seul produit. Toutefois, selon elle, le soju distillé coréen est très différent de ce que les plaignants appellent le soju "dilué". À son avis, ce dernier n'est certainement pas une "dilution" du premier.

3.42 La Corée affirme en outre qu'aucun producteur ou consommateur coréen ne considérerait que le soju distillé et le soju dilué sont des substituts l'un par rapport à l'autre. Elle affirme en outre que, si les plaignants ont indiqué qu'il existait des différences importantes entre le soju "dilué" et le soju "distillé", ils n'en ont pas tenu compte, affirmant que le soju distillé représentait moins de 1 pour cent du marché du soju.

3.43 La Corée affirme qu'ayant ainsi décidé de ne pas tenir compte du soju distillé, les plaignants ont pris des exemples tirés de cas exceptionnels pour étayer des affirmations générales concernant le soju dans sa totalité.

3.44 Selon la Corée, le présent différend porte sur le soju "dilué" (soju "ordinaire")²⁰, qui représente plus de 99 pour cent de tout le "soju" vendu en Corée. En outre, d'après elle, la question dans le présent différend est de savoir si le régime coréen de taxation des boissons distillées établit une discrimination à l'encontre des boissons alcooliques distillées importées au profit du soju ordinaire. Parmi ces alcools de type occidental, la Corée estime que le Groupe spécial doit savoir que le whisky est de loin le plus important et représente la plus grande partie de l'ensemble des boissons distillées importées.

²⁰ Il y a désaccord entre les plaignants et la Corée quant à l'opportunité d'utiliser les termes "soju dilué" ou "soju ordinaire". Pour plus de clarté, nous avons adopté les termes "soju dilué". Cette catégorie comprend deux sous-catégories: le soju dilué de qualité supérieure et le soju dilué ordinaire. Cette décision sur un point de terminologie n'implique aucune détermination quant au fond. Nous notons aussi qu'il apparaît que cette terminologie est celle qu'a utilisée la Commission coréenne des pratiques commerciales loyales dans la décision présentée par la Corée (pièce jointe n° 1 à la première communication de la Corée).

3.45 La Corée cherche à montrer que son régime de taxation des boissons alcooliques n'est pas discriminatoire car les produits en cause dans la présente affaire ne sont simplement pas en concurrence. Selon elle, les États-Unis et les Communautés européennes cherchent à établir ce rapport de concurrence en faisant des généralisations telles que "toutes les boissons sont consommées pour les mêmes raisons: étanchement de la soif, socialisation", en prétendant que les alcools sont fabriqués à partir de la "même grande variété de matières premières", ce qui est un oxymoron, en tirant des exemples spécifiques de cas manifestement exceptionnels ou - leur dernier recours - en affirmant que les produits se font une concurrence "potentielle".

3.46 La Corée donne un aperçu général de la situation concernant les boissons alcooliques. Elle affirme que si l'on voyage à travers le monde, on rencontrera une variété apparemment infinie de boissons alcooliques, dont beaucoup ont une histoire longue et intéressante. Elle affirme en outre que d'âge en âge, à peu près chaque culture au monde a découvert que le processus naturel de décomposition de certaines matières premières, fruits et légumes essentiellement, donnait parfois des résultats savoureux. Au fil du temps, par tâtonnements, l'élaboration de certaines boissons alcooliques est devenue un procédé de plus en plus perfectionné.

1. Caractéristiques des boissons alcooliques distillées

3.47 La Corée indique qu'à l'intérieur de la grande catégorie des boissons alcooliques, on peut distinguer celle des boissons distillées. Selon elle, pour produire un alcool distillé, il faut partir d'une matière première fermentée. Cette matière fermentée subit un processus de raffinage et de concentration appelé distillation.²¹ Les boissons qui ont été distillées sont généralement appelées "eaux-de-vie" et les eaux-de-vie sont les produits en cause dans la présente affaire.

3.48 La Corée affirme en outre que les alcools distillés peuvent être obtenus à partir de produits très divers: céréales, maïs, riz, fruits, canne à sucre, betteraves sucrières, pommes de terre ou tapioca. Elle indique que le choix des matières premières servant à fabriquer les boissons alcooliques distillées varie en fonction de certaines caractéristiques géographiques et culturelles ainsi que de la demande des consommateurs et peut contribuer pour beaucoup à déterminer les qualités du produit fini.

3.49 La Corée fait observer que l'on distingue aussi parfois les eaux-de-vie "brunes" et les eaux-de-vie "blanches". Selon elle, cette distinction concerne le procédé de production et l'aspect des boissons: les eaux-de-vie brunes sont brunes (par exemple le whisky ou le cognac); les eaux-de-vie blanches sont claires (par exemple le soju coréen ou le gin). La Corée indique aussi que les eaux-de-vie brunes sont généralement vieillies en fûts de bois et que leur saveur résulte essentiellement de ce procédé et des ingrédients initiaux utilisés pour la distillation. Les eaux-de-vie blanches ne sont pas vieillies avant d'être mises en bouteilles et leur saveur distinctive provient de l'adjonction d'ingrédients pendant ou après la distillation. Ces ingrédients diffèrent d'une boisson à l'autre (par exemple, le gin tire sa saveur particulière des baies de genièvre).

2. Comportement des consommateurs

3.50 La Corée fait valoir que les préférences des consommateurs pour les boissons alcooliques varient d'un pays à l'autre. Certains pays ont leur propre boisson nationale. Par exemple, selon la Corée, en France, le vin est la boisson nationale, en Allemagne, c'est la bière et au Japon, c'est le saké. La Corée ajoute que certaines boissons nationales sont virtuellement inconnues dans d'autres pays. Selon elle, c'est le cas du soju coréen, qui est très peu connu en dehors de l'Asie du Nord-Est et des communautés coréennes de l'étranger.

²¹ Dans le dictionnaire Webster, la distillation est définie comme étant "un procédé consistant à extraire du gaz ou de la vapeur de liquides ou de solides par chauffage et condensation en liquides ..."

3.51 La Corée fait valoir aussi que ces boissons nationales reflètent les cultures et traditions diverses des différents pays. En outre, selon elle, le climat, l'alimentation et l'histoire déterminent aussi les habitudes des gens et le mode de consommation des boissons alcooliques. Ainsi, selon la Corée, dans les pays chauds, on consomme certaines boissons alcooliques pour étancher la soif alors que dans les pays froids, on consomme certaines boissons alcooliques pour se réchauffer. Dans d'autres pays, les gens consomment certaines boissons alcooliques à la seule fin de se distraire, par exemple dans les bars, les boîtes de nuit ou les hôtels de luxe. Dans d'autres pays, on consomme certaines boissons alcooliques pour accompagner un repas.

3.52 La Corée affirme en outre qu'en France, par exemple, il est courant de boire du vin en prenant un repas. Selon elle, cela est dû au fait que la saveur délicate du vin complète la nourriture que mangent les Français. Cependant, avec une nourriture épicée, il est peu probable que l'on commande une boisson telle que le vin, car cette nourriture masquerait la saveur subtile du vin. En Corée, selon cet argument, les gens boivent du soju avec leur nourriture épicée. Le soju accompagne bien les repas coréens, notamment les grillades coréennes, car l'âpreté de la boisson atténue le caractère épicé de la nourriture.

3.53 La Corée affirme en outre que les gens consomment aussi des boissons alcooliques mélangées, avec glace ou nature, chaudes ou froides ou sous une forme combinée. Selon elle, le soju n'est jamais consommé mélangé alors que le whisky, la vodka et le shochu japonais sont bus couramment nature ou mélangés.

3. Prix

3.54 La Corée fait valoir en outre que le prix des boissons alcooliques peut varier considérablement. Elle cite en exemple une bouteille de bordeaux qui aurait été vendue plusieurs milliers de dollars lors d'une vente aux enchères alors qu'une bouteille d'alcool de pommes de terre peut être très bon marché. Selon elle, l'un des facteurs qui influent sur le prix d'une boisson alcoolique est le type de matière première utilisée pour la fabriquer. Des procédés de fabrication additionnels, comme le vieillissement, font monter la valeur et le prix d'un produit, en partie parce qu'une certaine proportion seulement du produit peut être soumise au vieillissement. Les prix varient aussi en fonction des coûts et des marges de distribution, de l'image du produit, de la demande des consommateurs, etc.

4. Soju coréen

3.55 La Corée fait observer que malgré la similitude des noms, il faut distinguer clairement le soju "dilué" ou "ordinaire", d'une part, et le soju distillé, d'autre part. Le soju ordinaire n'est *pas* une forme diluée du soju distillé.²²

3.56 Selon la Corée, le soju ordinaire est une boisson très courante dont des millions de litres sont vendus chaque année.²³ La Corée affirme qu'il est fabriqué à partir de matières premières peu coûteuses: le joojung (alcool éthylique), obtenu à partir de patates douces fermentées, de tapioca ou

²² La Corée affirme que le mot "soju" est un terme qui est devenu générique.

²³ Le chiffre exact concernant le volume de soju ordinaire imposé en 1996 est de 787 195 kl. (Sources: Administration fiscale nationale, *Statistical Yearbook of National Tax 1996* (1997); Administration douanière et Association des négociants coréens, *Statistical Yearbook of Trade 1996* (1997)). Le chiffre exact pour le volume de soju ordinaire imposé en 1997 est de 814 159 kl. (Source: Administration fiscale nationale, document non encore publié).

de maïs et distillé de façon à obtenir un alcool aussi pur que possible. Pour fabriquer du soju ordinaire, cet alcool (le joojung) n'est pas soumis à une distillation plus poussée mais est dilué avec de l'eau et six ou sept ingrédients sont ajoutés.²⁴ La Corée ajoute que la législation n'autorise pas le vieillissement ni l'adjonction de colorants. Elle affirme que cette boisson a une teneur en alcool relativement faible pour une eau-de-vie: 25 pour cent.

3.57 La Corée fait valoir en outre qu'une autre caractéristique inhabituelle du soju ordinaire est que, contrairement à d'autres eaux-de-vie, il est couramment consommé au cours des repas. Cela est aussi reconnu en dehors de la Corée, dans des régions où il existe d'importantes communautés coréennes. La Corée cite comme exemple Santa Clara (Californie) où les restaurants coréens titulaires d'une licence autorisant seulement la vente de boissons à faible teneur en alcool bénéficient d'une exemption spéciale leur permettant de vendre aussi du soju ordinaire. Selon elle, cela est dû au fait qu'il est reconnu que, pour les Coréens, il est habituel de boire une boisson distillée (dont la teneur en alcool est de 25 pour cent) avec les repas.²⁵

3.58 La Corée affirme que, d'un autre côté, le soju distillé est un produit artisanal²⁶, vendu en petites quantités (0,2 pour cent du volume du soju ordinaire).²⁷ Selon elle, le soju distillé est habituellement fabriqué à partir de céréales ou de riz.²⁸ Elle affirme que le procédé de production est très complexe et qu'aucun additif n'est ajouté. Elle fait valoir que conformément à la législation, le soju distillé peut être vieilli pendant deux ans au plus avant la vente. La Corée affirme aussi que la teneur en alcool du soju distillé varie entre 40 et 45 pour cent, c'est-à-dire qu'elle est beaucoup plus élevée que pour le soju ordinaire. Elle affirme aussi qu'en outre, le soju distillé a un goût distinct, plus moelleux que le soju ordinaire. Le soju distillé est de 10 à 20 fois plus coûteux que le soju ordinaire, avant taxation, il est conditionné dans des bouteilles spéciales en céramique et il sert souvent de cadeau.

3.59 La Corée indique qu'il faudrait noter que la Loi coréenne relative à la taxe sur les alcools classe séparément le soju ordinaire et le soju distillé et fixe pour chacun d'eux un taux de taxation différent, de 35 pour cent et de 50 pour cent respectivement. Elle fait aussi remarquer que si les

²⁴ Sucre, acide citrique, acide aminé, sorbitol, sel minéral, stéviolside et aspartame. Ces additifs, qui servent à renforcer le goût du soju, ont tous un rôle particulier: le sucre l'adoucit; l'acide citrique lui donne un goût aigre; l'acide aminé en renforce la saveur et sert d'édulcorant, ajoutant un goût semblable à celui des algues; le sorbitol est une forme d'édulcorant ayant un fort goût sucré; le sel minéral agit comme catalyseur et modifie le goût de tous les additifs; le stéviolside a un goût sucré moins prononcé mais de 150 à 300 fois plus sucré que le sucre; et l'aspartame (nutrasweet) est un exhausteur de goût chimique 200 fois plus sucré que le sucre.

²⁵ Selon la Corée, "aujourd'hui, le soju et un plat de viande grillée sont aussi inséparables en Corée du Sud que la bière et les hot dogs ou les margheritas et les chips aux États-Unis", San Jose Mercury News, http://infi.net/global/cgi-bin/sj/slwebcli_post.pl.

²⁶ Les artisans qui produisent du soju distillé sont reconnus comme des "trésors vivants" par décret du gouvernement coréen. Leur savoir-faire est considéré comme un "bien culturel intangible". La pièce D des États-Unis donne un exemple de ce type (celui de Moon Bae-Sool).

²⁷ Le chiffre exact concernant la consommation de soju distillé en 1996 est de 1 325 kl. Source: Administration fiscale nationale, *Statistical Yearbook of National Tax 1996* (1997).

²⁸ Les plaignants affirment que le soju distillé est fabriqué à partir de pommes de terre ou de céréales. La Corée affirme qu'en réalité, les pommes de terre ne sont pas utilisées. Le soju distillé des principales marques (Moon Bae-Sool et Andong Soju) est fabriqué à partir de céréales ou de riz.

États-Unis relèvent que le taux de la taxe scolaire est le même pour le soju ordinaire et le soju distillé (10 pour cent), ils ne mentionnent pas que la taxe sur les alcools perçue sur le soju distillé est de 50 pour cent alors qu'elle est de 35 pour cent pour le soju ordinaire. Elle fait aussi observer que l'affirmation des CE selon laquelle la distinction établie dans la Loi sur la taxe n'a été effectuée qu'en 1991, et cela en réponse aux pressions des Communautés européennes, est une autre tentative inopportune de minimiser les distinctions entre le soju distillé et le soju ordinaire. Selon la Corée, la distinction a été effectuée dès 1962.

3.60 La Corée fait observer que ces dernières années, certaines variétés "haut de gamme" de soju ordinaire, couramment appelées soju "de qualité supérieure", ont fait leur apparition. La composition du soju "de qualité supérieure" est légèrement différente de celle du soju ordinaire, et lui donne un goût légèrement plus doux.²⁹ Les producteurs vendent cette variété plus cher et peuvent demander jusqu'à deux fois le prix du soju ordinaire avant taxation. Selon la Corée, pour justifier ce prix plus élevé, ils font parfois des affirmations exagérées.

3.61 La Corée fait aussi valoir que les plaignants s'appuient sur ces affirmations pour tirer des déductions concernant l'ensemble du marché du soju³⁰, ou même pour contester la crédibilité des renseignements donnés par la Corée au cours des consultations qui ont eu lieu avant les travaux du présent Groupe spécial, laissant supposer qu'elle a établi une fausse distinction entre le soju distillé et le soju ordinaire.³¹ Selon la Corée, le soju de qualité supérieure n'est en réalité rien d'autre qu'un produit amélioré. La Loi relative à la taxe sur les alcools le classe dans la catégorie du soju ordinaire. Il n'a représenté que 4,46 pour cent des ventes de soju ordinaire en 1996 et 5,39 pour cent en 1997.³²

5. Changements intervenus depuis 1990

3.62 La Corée affirme que les communications des plaignants laissent nettement entendre qu'il y a toujours eu quelque chose de contestable à propos de la taxe sur les alcools et de la taxe scolaire coréennes et que les pressions exercées par les CE et les États-Unis ont finalement conduit la Corée à le reconnaître. Elle indique aussi que les plaignants donnent à entendre que les modifications apportées par la Corée depuis 1990 ont été trop lentes et qu'en fin de compte, elles n'ont pas éliminé le caractère illégal des taxes.

²⁹ Par exemple, dans la principale marque de soju "de qualité supérieure", Kimsatgat, l'un des sept additifs, le stéviolside, est remplacé par du miel.

³⁰ À titre d'exemple, les 15 pages de publicités incluses dans la première communication des CE ne comprennent que deux publicités pour le soju ordinaire (qui représente 95 pour cent environ du marché du soju), toutes les autres étant des publicités pour le soju de qualité supérieure (qui représente de 4 à 5 pour cent du marché du soju).

³¹ D'après la Corée, les CE, pour appuyer cette opinion, ont cité des publicités pour une marque de soju ordinaire où il était indiqué que ce soju avait été vieilli. Or, la Commission coréenne des pratiques commerciales loyales, dans une décision du 30 novembre 1996, a conclu que cette affirmation constituait une publicité mensongère. La décision est reproduite dans la pièce jointe n° 1.

³² Selon la Corée, en 1996, le volume total de soju de qualité supérieure imposé a été de 35 108 kl (y compris le soju des principales marques "Chamnamoo" produite par Jinro, "Kimsatgat" produite par Bohae et "Chungsanri" produite par Kyoungwoul). En 1997, le volume total imposé a été de 43 873 kl (y compris le soju des mêmes marques). (Source: Administration fiscale nationale.) L'estimation non fondée des CE et des États-Unis selon laquelle les ventes de soju de qualité supérieure ont représenté 6 pour cent des ventes totales de soju en 1996 et sont passées à 10 pour cent en 1997 est donc incorrecte. (Voir la première communication des CE, paragraphe 54, et première communication des États-Unis, paragraphe 41.) Il faut noter que le volume total de soju ordinaire imposé a été de 787 195 kl en 1996 et de 814 159 kl en 1997.

3.63 D'après la Corée, les Communautés européennes et les États-Unis ont véritablement fait beaucoup d'efforts pour influencer les politiques intérieures coréennes au cours des dernières années. La Corée affirme que pour éviter des heurts avec des partenaires et alliés commerciaux importants, elle s'est efforcée de répondre aux demandes des États-Unis et des CE en renonçant à certaines recettes fiscales. Selon elle, cela ne constituait pas l'admission d'une faute.

3.64 La Corée fait observer que les Communautés européennes affirment que les réductions de la taxe coréenne sur les alcools ont été "presque totalement annulées par un accroissement simultané du taux applicable de la taxe scolaire".³³ Selon elle, les Communautés européennes auraient dû aussi préciser que lorsque la taxe scolaire est passée de 10 à 30 pour cent, la taxe au titre de la défense nationale (30 pour cent) a été supprimée. Ainsi, d'après elle, il y a eu une réduction globale du taux de taxation applicable.

3.65 La Corée présente le tableau suivant qui vise à montrer l'allègement de la charge fiscale dont a bénéficié le whisky depuis 1991:

(en pourcentage)	Taxe sur les alcools applicable au Whisky	Taxe scolaire	Taxe au titre de la défense nationale	Charge combinée de surtaxation	Charge combinée de taxation
Avant 1991	200	10	30	80	280
Avant 1994	150	30	-	45	195
Avant 1996	120	30	-	36	156
Depuis 1996	100	30	-	30	130

³³ Première communication des CE, paragraphe 57.

IV. ALLÉGATIONS DES PARTIES

4.1 Les Communautés européennes allèguent ce qui suit:

- i) La Corée manque à ses obligations au titre de la première phrase de l'article III:2 du GATT en appliquant à la vodka importée, conformément à la Loi relative à la taxe sur les alcools et à la Loi relative à la taxe scolaire, des taxes intérieures qui sont supérieures à celles qui frappent le soju; et
- ii) la Corée manque à ses obligations au titre de la deuxième phrase de l'article III:2 en appliquant, conformément à la Loi relative à la taxe sur les alcools et à la Loi relative à la taxe scolaire, des taxes intérieures plus élevées aux alcools importés classés dans les catégories "whisky", "brandy", "alcools distillés généraux", "liqueurs" et "autres alcools" (dans la mesure où ils contiennent d'autres eaux-de-vie ou liqueurs distillées) qu'au soju, de manière à protéger sa production nationale de soju.

4.2 Les États-Unis allèguent que les lois coréennes citées plus haut établissent une distinction entre les eaux-de-vie distillées sur la base de caractéristiques arbitraires, ce qui entraîne de grandes disparités dans le traitement du soju et des eaux-de-vie distillées importées. Selon les États-Unis, à tout le moins:

- i) l'application par la Corée de taxes intérieures à la vodka qui sont supérieures aux taxes frappant le soju est incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT; et
- ii) l'application par la Corée de taxes intérieures plus élevées aux eaux-de-vie distillées importées relevant de la position 2208 du SH et classées dans sa législation dans les catégories "whisky", "brandy", "alcools distillés généraux", "liqueurs" et "autres alcools" (dans la mesure où ils contiennent d'autres eaux-de-vie distillées) protège sa production nationale de soju, ce qui est incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2.

V. ARGUMENTS JURIDIQUES

A. QUESTIONS PRÉLIMINAIRES

1. Généralités

5.1 Les plaignants font valoir que la demande de décisions préjudicielles par la Corée n'a pas été formulée de façon appropriée, qu'il n'apparaît pas clairement quelles sont les dispositions, s'il en existe, de l'Accord sur l'OMC que la Corée estime avoir été violées par les plaignants et qu'il n'apparaît pas non plus clairement quelle est précisément la question que la Corée demande au Groupe spécial d'examiner.

5.2 Selon les Communautés européennes, on ne sait pas clairement si la Corée demande au Groupe spécial de constater que les Communautés européennes ont violé certaines dispositions du Mémoire d'accord relatives aux procédures ou si elle lui demande de rejeter la plainte parce que certaines conditions préalables en matière de procédures n'ont pas été remplies, ou bien si elle lui demande de ne pas entrer en matière.

5.3 Les États-Unis estiment que, compte tenu du peu de renseignements fournis par la Corée dans sa déclaration orale (qui constituait la base de sa demande de décisions préjudicielles), toute décision préjudicielle du Groupe spécial serait injustifiée. Ils ajoutent que dans la mesure où il y a lieu d'examiner la demande de décision préjudicielle, la question pourra être abordée dans le rapport final du Groupe spécial.

2. Spécificité des demandes d'établissement d'un groupe spécial

5.4 La Corée conteste la spécificité des demandes d'établissement d'un groupe spécial présentées par les Communautés européennes et par les États-Unis.

5.5 La Corée fait observer que les Communautés européennes, dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, ont mentionné un taux de taxation préférentiel pour le "soju" par rapport à "certaines" boissons alcooliques de la position 2208 du SH. Elle affirme que les Communautés européennes n'ont pas précisé leur position, même dans leur communication écrite. Elle fait en outre observer que les Communautés européennes affirment que "toutes les autres eaux-de-vie et liqueurs distillées" en plus du "soju" relevant de la position 2208 du SH sont visées dans le présent différend.

5.6 La Corée déclare que la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis manque aussi de spécificité. Elle fait observer que les États-Unis, dans leur demande, ont mentionné des taux de taxation plus élevés pour les "autres eaux-de-vie distillées" tout en citant spécifiquement le whisky, le brandy, la vodka, le rhum, le gin et les mélanges. Elle fait en outre observer que les États-Unis, dans leur première communication, ont cherché à élargir la portée du différend à toutes les eaux-de-vie distillées, autres que le soju, relevant de la position 2208 du SH.

5.7 La Corée fait valoir que des plaintes libellées de façon aussi vague constituent une violation de ses droits en tant que défendeur. Selon elle, la position 2208 du SH est une position tarifaire très large qui regroupe une grande variété de boissons alcooliques, notamment des alcools non occidentaux comme le koryangu, le soju coréen, l'insam ju, l'ogapiju et le shochu japonais. Elle fait observer qu'il est surprenant que les deux plaignants mentionnent les "alcools de type occidental" alors que la position 2208 du SH comprend aussi des alcools qui ne sont pas "de type occidental".

5.8 La Corée affirme que ce manque de spécificité des allégations des plaignants est inopportun pour deux raisons:

- i) il porte atteinte au droit de la Corée en tant que défendeur, qui est un principe général de régularité de la procédure implicite dans le Mémoire d'accord; et
- ii) il est incompatible avec une obligation découlant clairement du Mémoire d'accord, selon laquelle cette demande devrait "indiquer" les mesures spécifiques en cause et "énoncer clairement le problème", comme le prévoit l'article 6.

5.9 La Corée demande donc au Groupe spécial de rendre une décision préjudicielle limitant les produits en cause dans le présent différend. Elle affirme que les seuls alcools importés dont les taux de taxation doivent être comparés avec ceux qui frappent les types de soju nationaux sont le whisky, le brandy, la vodka, le gin et le rhum. Selon elle, ce sont les alcools spécifiquement mentionnés par les États-Unis dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial. Elle estime que les parties à un différend ne peuvent pas modifier le mandat unilatéralement, en abordant dans leur première communication des questions qui n'avaient pas été soulevées auparavant.

5.10 La Corée affirme aussi qu'elle est incapable de déterminer quels sont les produits que les États-Unis désignent par le terme "mélanges" dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial.

5.11 La Corée fait valoir aussi que les plaignants n'ont pas défini clairement les alcools nationaux qui sont censés bénéficier d'une taxation plus favorable en Corée. Elle affirme en particulier que les plaignants n'ont pas fait de distinction entre le soju distillé coréen, produit artisanal vendu à des prix très élevés en petites quantités et frappé d'un taux de taxation de 50 pour cent, d'une part, et le soju dilué ou ordinaire, boisson peu coûteuse vendue en grandes quantités, consommée pendant les repas et frappée d'un taux de 35 pour cent, d'autre part.

5.12 La Corée fait valoir que les deux plaignants, dans leurs demandes d'établissement d'un groupe spécial, n'ont mentionné qu'un seul produit, le "soju", sans reconnaître qu'il existe en réalité deux produits différents, auxquels s'appliquent deux taux de taxation différents. La Corée déclare aussi que les plaignants n'ont pas reconnu qu'un groupe d'eaux-de-vie de type occidental (les "liqueurs") qu'ils ont mentionné en passant, est frappé du même taux de taxation que le soju distillé (50 pour cent).

5.13 Les Communautés européennes font valoir que leur demande d'établissement d'un groupe spécial est largement assez spécifique pour répondre aux prescriptions minimales de l'article 6:2 du Mémoire d'accord. Selon elles, le simple fait que la position 2208 du SH englobe de nombreux types différents d'alcools ne permet pas de supposer que leur demande manque de spécificité.

5.14 Les Communautés européennes rejettent aussi l'affirmation de la Corée selon laquelle elles ont, dans leur première communication, élargi la portée de la plainte telle que celle-ci figurait dans la demande d'établissement d'un groupe spécial. Elles précisent que celle-ci mentionnait "... certaines boissons alcooliques de la position 2208 du SH". Selon les CE, cette position ne recouvre pas seulement les "eaux-de-vie" mais comprend aussi l'"alcool éthylique non dénaturé d'un titre alcoométrique volumique de moins de 80 pour cent", les "liqueurs" et les "autres boissons spiritueuses", ne relevant pas d'une autre position du chapitre 22 du SH.

5.15 Les Communautés européennes font observer que dans leur première communication, elles mentionnent le "soju et toutes les autres eaux-de-vie et liqueurs distillées relevant de la position 2208 du SH". Selon elles, par conséquent, leur première communication tendrait à rétrécir plutôt qu'à élargir la portée de la plainte.

5.16 Les États-Unis font valoir que l'article 6:2 du Mémoire d'accord dispose notamment que la demande d'établissement d'un groupe spécial "indiquera les mesures spécifiques en cause et contiendra un bref exposé du fondement juridique de la plainte, qui doit être suffisant pour énoncer

clairement le problème". Selon eux, leur demande d'établissement d'un groupe spécial satisfaisait à ces deux prescriptions et mentionnait aussi clairement toutes les eaux-de-vie distillées relevant de la position 2208 du SH, comme ils l'ont maintenu dans leur première communication.

5.17 Les États-Unis font valoir que conformément à l'article 6:2 du Mémoire d'accord, leur demande d'établissement d'un groupe spécial définissait les mesures coréennes en cause: la loi générale relative à la taxe sur les alcools et la taxe scolaire, et donnait un bref exposé du fondement juridique de la plainte. Ils se sont référés à l'affaire *Bananes III*, dans laquelle l'Organe d'appel aurait noté que cette disposition concernant le fondement juridique exige que la demande d'établissement d'un groupe spécial soit suffisamment spécifique en ce qui concerne les allégations avancées mais n'exige pas qu'elle expose tous les arguments³⁴ qui seront ultérieurement présentés dans la communication de la partie. Les États-Unis font valoir qu'en ce qui concerne leur demande dans le présent différend, l'allégation juridique est claire: les taxes coréennes sont plus élevées pour les eaux-de-vie distillées importées que pour le produit national, le "soju", ce qui est contraire à l'article III:2 du GATT.

5.18 Les États-Unis font valoir que la demande de la Corée selon laquelle le Groupe spécial devrait limiter ses travaux à cinq produits spécifiques – whisky, brandy, vodka, rhum et gin – est, elle aussi, sans fondement. Selon eux, la demande d'établissement d'un groupe spécial, qui définit le mandat du groupe spécial, mentionne la taxation des "autres eaux-de-vie distillées" – c'est-à-dire les eaux-de-vie distillées autres que le soju. L'utilisation du terme "comme" montre que les cinq produits et les mélanges³⁵ sont cités à titre d'exemple et ne constituent pas une liste exhaustive. Selon les États-Unis, la mesure dans laquelle eux-mêmes et les Communautés européennes établissent devant le Groupe spécial que tous ces produits sont des produits "similaires" ou "directement concurrents ou directement substituables" est une question sur laquelle il faudra se prononcer pendant ces travaux, qui ont commencé avec la première communication. Les États-Unis font observer que, conformément à l'article 7 du Mémoire d'accord, le Groupe spécial ne peut pas refuser d'étudier des produits qui entrent clairement dans le champ de son mandat et doit fonder ses constatations sur la totalité des travaux.³⁶

5.19 Quant à la question de la définition du soju auquel il est fait référence, les Communautés européennes, déclarent qu'elles considèrent que toutes les variétés de soju constituent un seul produit, d'où il résulte nécessairement que les "liqueurs" sont frappées d'une taxe plus lourde que certains types de soju. Selon elles, la question de savoir si le soju constitue ou non un produit unique est une question de fond que le Groupe spécial ne peut pas trancher par une décision préjudicielle.

³⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes (Bananes III)*, adopté le 25 septembre 1997, WT/DS27/AB/R, paragraphe 141.

³⁵ Selon les États-Unis, les mélanges sont généralement des eaux-de-vie distillées à faible teneur en alcool composées d'un certain pourcentage d'eaux-de-vie à forte teneur en alcool mélangées avec de l'alcool neutre et de l'eau. Ils sont imposés en tant qu'"autres alcools" conformément à l'article 3.11 de la Loi coréenne sur les alcools et entrent donc bien dans le champ du mandat. Par exemple, il existe en Corée de nombreuses marques de mélanges, telles que le whisky de malt Black Joker. Celui-ci contient 19,9 pour cent de whisky et les 80,1 pour cent restants consistent en alcool neutre. Le produit ressemble à du whisky et a le goût du whisky mais est considérablement moins cher. Cela est dû au fait que l'alcool neutre ne subit aucun traitement après la distillation, contrairement au whisky qui doit être vieilli en fûts de bois pendant au moins deux ans.

³⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques* adopté le 1^{er} novembre 1996, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, page 29; Rapport de l'Organe d'appel *Bananes III*, paragraphes 145 à 147.

5.20 Les États-Unis affirment aussi qu'en ce qui concerne l'utilisation du mot "soju", leur demande d'établissement d'un groupe spécial indiquait clairement que la préférence en matière de taxation concernant le soju dans sa totalité était visée et la Corée était ainsi amplement et objectivement informée que la plainte portait sur l'ensemble de la catégorie. Selon eux, étant donné que la Corée, dans sa première communication, insistait considérablement sur les différences entre le soju dilué et le soju distillé, il est évident qu'elle avait effectivement été amplement informée – suffisamment pour structurer la totalité de sa première communication sur les prétendues différences entre les deux types de soju.

3. Adéquation des consultations

5.21 La Corée affirme aussi que des obligations établies explicitement dans le Mémoire d'accord – aux articles 3:3, 3:7 et 4:5 – n'ont pas été respectées. Elle allègue en effet que les plaignants n'ont pas engagé des consultations de bonne foi en vue d'arriver à une solution mutuellement satisfaisante, ainsi qu'il est prévu dans le Mémoire d'accord.

5.22 La Corée allègue qu'il n'y a eu aucun échange effectif de données factuelles car les plaignants ont considéré les consultations comme un exercice unilatéral de questions et réponses et ont donc réduit à néant toute chance raisonnable de règlement.

5.23 La Corée estime que ce non-respect de dispositions spécifiques du Mémoire d'accord est une "violation des principes fondamentaux du système de règlement des différends de l'OMC" et demande au Groupe spécial de rendre une décision (aucune indication n'est donnée quant au type de réparation que la Corée cherche à obtenir sur ce point).

5.24 Les deux plaignants affirment que la Corée semble alléguer qu'ils ont violé les articles 3:3, 3:7 et 4:5 du Mémoire d'accord parce qu'ils n'ont pas cherché à arriver à une solution mutuellement acceptable au cours des consultations qui ont précédé l'établissement du présent Groupe spécial. Ils font observer qu'à la première réunion avec le Groupe spécial, la Corée a affirmé que les États-Unis et les Communautés européennes avaient "négligé de tenir compte":

- i) de l'article 3:3 du Mémoire d'accord, qui dispose que "le règlement rapide [des différends] est indispensable au bon fonctionnement de l'OMC";
- ii) de l'article 3:7 du Mémoire d'accord, dans la mesure où il exige une solution "mutuellement acceptable" et "positive";
- iii) de l'article 4:5 du Mémoire d'accord, qui dispose qu'au cours des consultations, les Membres devraient s'efforcer "d'arriver à un règlement satisfaisant" de la question.

5.25 Les plaignants se réfèrent à la décision du Groupe spécial *Bananes III*, qui avait déclaré:

[...] Les consultations ont lieu cependant uniquement entre les parties. L'ORD n'intervient pas; aucun groupe spécial n'intervient et les consultations ont lieu en l'absence du Secrétariat. Dans ces conditions, nous ne sommes pas en mesure d'évaluer le processus de consultations afin de déterminer s'il a fonctionné d'une façon particulière. Si une solution convenue d'un commun accord est préférable, dans certains cas, il n'est pas possible aux parties de parvenir à une telle solution. En pareils cas, nous estimons qu'un groupe spécial a seulement pour fonction de s'assurer que des consultations, si elles sont nécessaires, ont en fait eu lieu ou ont tout au moins été demandées.

Quant à l'argument avancé par les CE selon lequel les consultations doivent permettre d'expliquer de façon adéquate les griefs des plaignants, nous ne pouvons y souscrire. Les

consultations constituent la première étape du processus de règlement des différends. Si l'une des fonctions des consultations peut être de préciser en quoi consiste l'affaire, le Mémoire d'accord ne contient aucune disposition prévoyant qu'un plaignant ne peut pas demander l'établissement d'un groupe spécial si ses griefs n'ont pas été expliqués de façon adéquate lors des consultations. Il serait très difficile, voire impossible, à un plaignant de démontrer qu'il a été satisfait à une telle prescription si le défendeur décidait de prétendre n'avoir pas compris les griefs; cela compromettrait le caractère automatique de l'établissement de groupes spéciaux prévus par le Mémoire d'accord. Pour pouvoir demander l'établissement d'un groupe spécial, il est seulement nécessaire que les consultations n'aient pas "[abouti] à un règlement du différend dans les 60 jours suivant la date de réception de la demande de consultations ... ". En dernière analyse, c'est la demande d'établissement d'un groupe spécial et les communications présentées par le plaignant à ce groupe spécial qui permettent de faire connaître au défendeur les allégations et les arguments du plaignant.³⁷

Les plaignants indiquent que la Corée ne peut contester le fait que des consultations ont effectivement eu lieu à trois occasions distinctes entre elle et les États-Unis ainsi que les Communautés européennes.

5.26 Les plaignants indiquent qu'en tout état de cause, il n'est pas vrai qu'ils aient refusé d'engager un "échange effectif de données factuelles" au cours des consultations tenues au titre de l'article XXII du GATT. Ils allèguent que c'est l'attitude adoptée par la Corée pendant ces consultations qui a empêché ce type d'échange.

5.27 Les États-Unis affirment en outre que les plaintes de la Corée au sujet de l'inadéquation alléguée des tentatives faites par les plaignants pour régler le différend ou engager des consultations de bonne foi sont sans incidence sur la compétence du Groupe spécial ou le déroulement de la présente procédure.

5.28 Selon les États-Unis, le dossier contredit l'affirmation de la Corée selon laquelle eux-mêmes et les Communautés européennes n'ont pas engagé de consultations de bonne foi. D'après eux, les trois parties au présent différend (Corée, États-Unis et Communautés européennes) ont tenu des consultations à trois occasions distinctes sur une période de six semaines et ont examiné de nombreuses questions factuelles et juridiques, notamment le fait que la Loi coréenne sur les alcools s'applique à tous les types d'eaux-de-vie distillées relevant de la position 2208 du SH. Les États-Unis affirment avoir présenté des questions factuelles détaillées à la Corée et demandé que les réponses soient fournies par écrit. Selon eux, la Corée a refusé de répondre par écrit mais a accepté de donner des réponses orales. Ils affirment également que la Corée a reconnu être en possession d'une étude de marché établie à la demande de producteurs coréens d'eaux-de-vie distillées mais qu'elle a refusé d'en fournir une copie.

5.29 Les États-Unis affirment qu'avec les Communautés européennes, ils ont demandé des données coréennes correspondant à toutes les eaux-de-vie distillées de la position 2208 du SH, en volume et en valeur, pour la période 1990-1996. La Corée a d'abord déclaré, lors de la consultation du 24 juin, qu'elle s'efforcerait de fournir ces renseignements. Cependant, d'après les États-Unis, au cours des consultations tenues le 8 août 1997, la délégation coréenne a refusé de fournir des copies de ces renseignements, indiquant que ceux-ci seraient utilisés exclusivement par ses conseils privés à des fins défensives au cas où une procédure de groupe spécial serait engagée.

³⁷ Rapport du Groupe spécial *Bananes III*, WT/DS27/R, paragraphes 7.19 et 7.20.

5.30 Les États-Unis considèrent donc que la demande de décision en matière de procédure formulée par la Corée est d'autant plus surprenante qu'ils n'ont pu obtenir de ce pays suffisamment de renseignements factuels.

4. Confidentialité

5.31 La Corée allègue que les deux plaignants n'ont pas respecté la prescription en matière de confidentialité énoncée à l'article 4:6 du Mémorandum d'accord en mentionnant dans leurs communications des renseignements fournis par la Corée au cours des consultations.

5.32 Les Communautés européennes font valoir que l'interprétation de l'article 4:6 du Mémorandum d'accord donnée par la Corée est incorrecte. Selon elles, la prescription de l'article 4:6 en matière de confidentialité concerne les parties qui ne sont pas impliquées dans le différend et le grand public. Elles soulignent que cette prescription ne peut en aucune façon être considérée comme s'appliquant au groupe spécial lui-même. Selon elles, l'article 4:6 ne peut être interprété comme une limitation des droits des parties au stade du groupe spécial.

5.33 Les CE estiment aussi que, si l'interprétation de l'article 4:6 donnée par la Corée était correcte, ce serait la Corée qui aurait violé cet article en faisant largement référence aux consultations pour appuyer son allégation au titre des articles 3:3, 3:7 et 4:5 du Mémorandum d'accord.

5.34 Les Communautés européennes concluent que l'article 4:6 du Mémorandum d'accord n'a pas pour objectif de limiter les possibilités dont dispose un groupe spécial pour obtenir des renseignements sur le différend dont il est saisi. Selon elles, il ne peut pas y avoir de "mur artificiel" entre les consultations et la procédure de groupe spécial, empêchant le transfert de renseignements.

5.35 Les États-Unis estiment que l'allégation de la Corée concernant le fait qu'eux-mêmes et les CE n'auraient pas respecté la prescription en matière de confidentialité dans leur communication n'indique pas clairement le type de réparation demandé. Dans la mesure où il est allégué que le Mémorandum d'accord a été violé, cette allégation ne relève pas du mandat du Groupe spécial. En outre, selon les États-Unis, la citation figurant dans une note de bas de page de la première communication des États-Unis mentionnée par la Corée visait à mettre en lumière une question factuelle au sujet de laquelle il y avait confusion dans la législation coréenne; ce point a été rectifié dans la première communication et ne présente aucune importance en tant que question factuelle ou juridique.

B. RAPPORTS DES GROUPES SPÉCIAUX ET DE L'ORGANE D'APPEL SUR LES AFFAIRES JAPON – TAXES SUR LES BOISSONS ALCOOLIQUES

1. Plaignants

5.36 Selon les Communautés européennes, le régime coréen de taxation des alcools en cause dans le présent différend est très semblable au régime qui était en place au Japon jusqu'à une date très récente. Les Communautés européennes affirment que, comme la Corée dans la situation actuelle, le Japon appliquait un taux beaucoup plus faible au shochu (alcool distillé local que les Communautés européennes considèrent comme "similaire" par rapport au soju coréen) qu'aux eaux-de-vie distillées et aux liqueurs "de type occidentale", qui sont des produits "similaires" ou "directement concurrents ou directement substituables" par rapport au shochu.

5.37 Les Communautés européennes font observer que dans le rapport de 1987 du Groupe spécial Japon – Droits de douane, fiscalité et pratiques en matière d'étiquetage concernant les vins et les

*boissons alcooliques importés*³⁸ (*Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*), ainsi que dans les rapports de 1996 du Groupe spécial et de l'Organe d'appel sur l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*³⁹ (*Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*), il avait été constaté que le régime japonais de taxation des alcools était incompatible avec l'article III:2 du GATT.

5.38 Les Communautés européennes reconnaissent que, conformément aux mandats des groupes spéciaux, cette constatation ne concerne que le marché japonais. Toutefois, selon elles, cela ne signifie pas qu'elle soit sans rapport avec le présent différend. Selon elles, même s'il subsiste peut-être encore des différences superficielles entre le marché japonais et le marché coréen, les processus dynamiques sous-jacents de ces deux marchés sont très semblables. D'après elles, il n'y a aucune raison valable de ne pas considérer que les constatations formulées par de précédents groupes spéciaux à propos du marché japonais sont pertinentes pour le présent différend.

5.39 Les États-Unis font valoir que le régime coréen de taxation des alcools en cause dans le présent différend est très semblable au système qui était en place au Japon jusqu'à une date très récente. Ils affirment en outre que, comme la Corée, le Japon a longtemps protégé le shochu, alcool distillé local qui, dans sa forme pure, est identique au soju coréen. Selon eux, jusqu'à une date récente, le Japon appliquait au shochu un taux de taxation nettement inférieur à celui qui frappait les autres catégories d'eaux-de-vie distillées occidentales, qui sont des produits "similaires" ou "directement concurrents ou directement substituables" par rapport au shochu. Les États-Unis allèguent que la structure de sa législation est remarquablement semblable à celle de la législation coréenne en matière de taxation et comprend notamment une définition large du shochu d'où sont exclues arbitrairement des boissons telles que celles pour lesquelles un filtre de bouleau est utilisé (par exemple la vodka).

5.40 Selon les plaignants, la principale différence entre le régime coréen et le régime japonais de taxation des alcools est que, dans le régime coréen, les taxes prennent la forme d'un droit *ad valorem* alors que le Japon appliquait des taxes spécifiques. Toutefois, selon eux, aux fins du présent différend, cela ne conduit qu'à rendre encore plus transparents les effets de protection du régime coréen comparé à ceux du régime japonais. Selon eux, dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*⁴⁰, la principale ligne de défense du Japon était que, si les taux applicables au shochu étaient plus faibles, le "ratio taxe/prix" (c'est-à-dire la charge fiscale exprimée en pourcentage du prix au détail) était "en gros le même" pour toutes les catégories. Selon les plaignants, en l'espèce, puisque les taxes sont *ad valorem*, la Corée ne peut pas utiliser les moyens de défense que le Japon avait invoqués.

5.41 Les Communautés européennes affirment que lors des consultations, la Corée avait soutenu, bien que sans aucun élément de preuve à l'appui, que les schémas actuels de consommation étaient différents en Corée et au Japon. Selon elles, même s'il s'avérait que ces prétendues différences étaient importantes, cela montrerait simplement que les alcools de type occidental sont devenus des produits de consommation courante au Japon plus tôt qu'en Corée, dans une large mesure parce que les importations ont été libéralisées plus tôt.

5.42 Les Communautés européennes affirment en outre que le marché coréen ne présente aucune caractéristique inhérente ou permanente qui le rende différent du marché japonais au point de justifier

³⁸ Rapport du Groupe spécial *Japon – Droits de douane, fiscalité et pratiques en matière d'étiquetage concernant les vins et les boissons alcooliques importés (Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I)* adopté le 10 novembre 1987, IBDD, S34/92.

³⁹ Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, WT/DS8/R, WT/DS10/R, WT/DS11/R, tel qu'il a été modifié par le rapport de l'Organe d'appel, *supra*.

⁴⁰ *Ibid.*, paragraphes 4.154 à 4.166.

la conclusion selon laquelle les mêmes alcools pour lesquels il avait été constaté qu'ils étaient "substituables et concurrents" sur le marché japonais en 1987 et en 1996 ne peuvent être considérés comme tels en Corée. Au contraire, selon l'argument des CE, le marché coréen actuel des eaux-de-vie et des liqueurs distillées rappelle de bien des façons le marché japonais du début des années 80.

5.43 Les Communautés européennes font valoir que, comme au Japon une décennie plus tôt, depuis le début des années 90, un relèvement du niveau des revenus disponibles, associé à l'élimination des contingents d'importation et à un abaissement des droits de douane et des taxes intérieures applicables, a entraîné un accroissement spectaculaire des ventes d'alcools de type occidental, en particulier de whisky, sur le marché coréen.

5.44 Selon les Communautés européennes, les consommateurs coréens, comme leurs voisins japonais, ont tout d'abord considéré les alcools de type occidental comme des produits "de luxe" à offrir en cadeau ou à consommer seulement dans des occasions particulières et dans des endroits particuliers. Toutefois, selon leur argument, il s'est dessiné peu à peu, au Japon comme en Corée, une tendance nette à la baisse des prix, à une plus grande offre dans tous les circuits de vente et à l'apparition de schémas de consommation plus semblables à ceux de l'alcool local "traditionnel".

5.45 Les Communautés européennes affirment en outre qu'il y a eu aussi une tendance à l'"internationalisation" des alcools locaux, qui s'est traduite en Corée par l'apparition récente du segment de marché du soju de qualité supérieure et au Japon par la prolifération de types de shochu semblables au whisky ou à la vodka. Le résultat de ces deux tendances convergentes est un degré sans cesse croissant de concurrence entre le shochu/soju et les alcools de type occidental.

5.46 Les Communautés européennes concluent que, vu l'étroite ressemblance qui existe entre le régime coréen de taxation des alcools et les mesures japonaises en cause dans les affaires *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I et II*, les rapports des Groupes spéciaux et de l'Organe d'appel adoptés dans ces différends sont particulièrement pertinents et devraient donner au présent Groupe spécial des orientations déterminantes. Elles affirment en particulier que les constatations de ces deux Groupes spéciaux et de l'Organe d'appel selon lesquelles la vodka et le shochu/soju sont des produits "similaires" et que le shochu/soju et toutes les autres eaux-de-vie et liqueurs distillées sont des produits "substituables" et "concurrents" sont également pertinentes pour le présent différend.

5.47 Les États-Unis affirment eux aussi que l'évolution des marchés japonais et coréens des eaux-de-vie distillées est très semblable. Selon eux, depuis le début des années 90, un relèvement du niveau des revenus disponibles, associé à l'élimination des restrictions à l'importation et à un abaissement des droits de douane et des taxes intérieures applicables a entraîné un accroissement spectaculaire des ventes d'eaux-de-vie de type occidental, en particulier de whisky, sur le marché coréen.

5.48 Les États-Unis affirment en outre que, comme leurs voisins japonais, les consommateurs coréens ont tout d'abord considéré les alcools de type occidental comme des produits "de luxe" à offrir en cadeau ou à consommer seulement dans des occasions particulières et dans des endroits particuliers. Toutefois, il s'est dessiné peu à peu, au Japon comme en Corée, une tendance nette à la consommation d'eaux-de-vie distillées de tous types dans des occasions plus nombreuses et variées et selon des modes différents, c'est-à-dire sous forme de boissons mélangées, chaudes, froides, etc. Selon les États-Unis, l'offre croissante de tous les types d'eaux-de-vie dans tous les circuits de vente a aussi contribué à la diversification des modes et des lieux de consommation.

5.49 Selon les États-Unis, le développement des utilisations des eaux-de-vie et l'apparition de nouveaux types de soju entraînent un degré de concurrence sans cesse croissant entre le soju et les alcools de type occidental. Ces tendances convergent en Corée comme au Japon.

5.50 Les États-Unis concluent aussi que, vu l'étroite similitude entre le régime coréen de taxation des alcools et les mesures japonaises en cause dans les récents différends portés devant le GATT/l'OMC, les constatations formulées dans ces affaires par les Groupes spéciaux et l'Organe d'appel sont particulièrement pertinentes pour l'examen des mesures coréennes de taxation par le présent Groupe spécial. En particulier, les États-Unis font valoir que les constatations de ces deux Groupes spéciaux et de l'Organe d'appel selon lesquelles, d'une part, la vodka et le shochu/soju sont des produits "similaires" et, d'autre part, le shochu/soju et toutes les autres eaux-de-vie distillées sont des produits directement concurrents ou directement substituables sont particulièrement pertinentes pour le présent différend.

2. Corée

5.51 La Corée fait observer que les États-Unis comme les Communautés européennes semblent simplement souhaiter reprendre les résultats auxquels est parvenu le Groupe spécial de 1996 *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques* pour les appliquer dans la présente affaire. Selon elle, les plaignants tentent de présenter comme équivalents le Japon et la Corée, leurs marchés et les produits en cause. D'après elle, ils affirment pour cela que le soju et le shochu sont "identiques" et que les "processus dynamiques sous-jacents de ces deux marchés [le marché japonais et le marché coréen] sont très semblables", à quelques "différences superficielles" près. Elle affirme que cette approche n'est pas compatible avec l'article III:2 du GATT.

5.52 La Corée affirme que le soju coréen n'est pas identique au shochu japonais, quelles que soient les déclarations faites à propos de l'affaire sur le Japon, à laquelle la Corée n'était pas partie. Elle cite l'exemple des plaignants indiquant que des sociétés coréennes exportent du soju vers le Japon. Selon la Corée, quand du soju coréen est exporté vers le Japon, il est destiné à la communauté coréenne installée au Japon⁴¹ et vendu dans des boutiques et restaurants coréens. Toutefois, selon la Corée, les producteurs coréens qui exportent vers le Japon visent essentiellement à obtenir la clientèle des consommateurs japonais. À cette fin, ils exportent un produit différent, une sorte de "shochu coréen". Ces deux produits sont frappés de taxes différentes conformément à la législation japonaise sur la taxation des alcools. La Corée ajoute que le "shochu coréen" n'est pas vendu en Corée.

5.53 La Corée affirme en outre que malgré les affirmations des plaignants, l'affaire coréenne n'est pas le "pendant" de l'affaire japonaise et la Corée n'examinera aucun argument qui irait dans ce sens. Elle affirme qu'elle n'a qu'à renvoyer au rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* lui-même, où il est indiqué à de nombreuses reprises que l'examen au titre de l'article III doit être effectué "cas par cas"⁴² et où il est noté en particulier que "les goûts et habitudes des consommateurs [sont] variables d'un pays à l'autre".⁴³

5.54 La Corée reconnaît que l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* établit le cadre juridique pour l'application et l'interprétation de l'article III du GATT. Elle accepte que l'analyse se fasse à l'intérieur de ce cadre mais ajoute que quand ces règles juridiques sont appliquées aux faits à l'origine de la présente affaire, les résultats diffèrent totalement de ceux que produit leur application à l'ensemble différent des faits à l'origine de l'affaire japonaise.

Corée et Japon: différences entre leurs produits et leurs marchés

⁴¹ En juin 1997, il y avait 699 847 Coréens résidant au Japon.

⁴² Rapport du Groupe spécial, paragraphes 6.21, 6.22 et 6.28.

⁴³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 6.21.

5.55 Selon la Corée, la première différence notable entre le soju et le shochu est le goût. Elle affirme que le shochu japonais a un goût neutre par rapport à celui du soju coréen, qui est plus doux.⁴⁴ Les consommateurs reconnaissent facilement cette différence de goût; les Coréens préfèrent le soju et n'accepteraient pas le shochu comme substitut; les Japonais ont la même attitude à propos du shochu.

5.56 Deuxièmement, selon la Corée, le soju serait consommé exclusivement nature et froid. En revanche, au Japon, le shochu est consommé de différentes façons: on peut le boire nature ou mélangé à de l'eau chaude ou froide.⁴⁵

5.57 La Corée affirme que ces différences sont si importantes que les sociétés coréennes qui cherchent à vendre du soju coréen au Japon ont dû faire un produit spécial pour attirer le consommateur japonais. La Corée cite à titre d'exemple la société coréenne Jinro, qui vend deux produits sur le marché japonais: Jinro Gold et Jinro Export. D'après la Corée, le premier produit est exporté vers le Japon en très petites quantités (32 kl en 1997) et est principalement destiné aux résidents coréens au Japon. Cette marque n'est distribuée que dans des restaurants et des supermarchés coréens au Japon. La deuxième marque, Jinro Export, est destinée aux consommateurs japonais et représente la plus grande partie des exportations de Jinro vers le Japon (27 182 kl en 1997).⁴⁶ La Corée affirme qu'elle est fabriquée pour répondre au goût japonais⁴⁷, qu'elle est vendue dans des bouteilles de forme différente⁴⁸, à des prix beaucoup plus élevés⁴⁹ et qu'elle n'est pas disponible sur le marché coréen.

5.58 La Corée évoque aussi l'affirmation des CE selon laquelle au Japon, le soju est considéré à des fins fiscales comme le même produit que le "shochu" local, ce qui, selon elle, est incorrect. D'après la Corée, quand du soju ordinaire coréen (comme le Jinro Gold) est exporté vers le Japon, il est considéré comme une "eau-de-vie" à des fins fiscales. Seul le "shochu coréen" produit spécialement, comme le Jinro Export, est traité comme le shochu japonais par les autorités fiscales japonaises. Le taux de la taxe qui frappe les exportations coréennes de soju ordinaire est plus élevé que celui qui s'applique aux exportations de "shochu coréen".⁵⁰

⁴⁴ La Corée affirme que le soju contient de six à sept additifs alors que le shochu n'en contient que deux au maximum (acide citrique et sucre). Elle fait observer que cette distinction n'est pas reconnue dans le "rapport d'essai" de l'Institut de recherche du whisky écossais qui figure dans l'annexe 8 communiquée par les CE. La Corée fait aussi observer que selon ce rapport, le soju ordinaire coréen et le shochu ordinaire japonais sont des produits "similaires" (voir paragraphe 5). Ainsi, la Corée conclut que le rapport n'est pas pertinent parce qu'il ne fait pas de distinction entre les différents additifs.

⁴⁵ La Corée affirme que cette différence est aussi illustrée par la pièce I des États-Unis, qui montre des publicités pour le shochu japonais destinées à des consommateurs japonais, dans lesquelles plusieurs types d'utilisation du shochu sont proposés qui n'existent pas pour le soju en Corée: le shochu peut être bu chaud, mélangé à de l'eau gazeuse réfrigérée ou avec de la glace.

⁴⁶ Source: renseignements du fabricant. En 1997, les exportations totales de soju et de "shochu" coréen vers le Japon, y compris celles des autres producteurs, ont été de 36 478 kl (source: Administration fiscale nationale).

⁴⁷ Contrairement au Jinro Gold, le Jinro Export ne contient que deux additifs: sucre et acide citrique.

⁴⁸ Comme le montre la pièce H des États-Unis.

⁴⁹ Selon la Corée, ces prix sont au moins cinq fois plus élevés, avant application des taxes et impositions japonaises.

⁵⁰ Le taux actuel de la taxe pour le soju ordinaire et les eaux-de-vie générales au Japon est de 367 188 yen/kl. Le taux actuel pour le shochu japonais est de 201 900 yen/kl.

5.59 La Corée affirme qu'il existe des différences notables entre la façon dont le shochu est commercialisé au Japon et la façon dont le soju ordinaire et le soju distillé sont commercialisés en Corée. Le shochu est commercialisé davantage comme les alcools de type occidental qui peuvent être consommés sous forme de cocktail.

5.60 La Corée affirme en outre que les producteurs de shochu japonais fabriquent même un shochu A (la forme ordinaire), qui est vieilli et qui est de couleur brune, et qu'ils s'efforcent de convaincre les consommateurs qu'il existe un grand nombre de similitudes entre le shochu brun et le whisky. Elle indique par exemple que la principale marque de shochu brun A au Japon, Takara Legend, ressemble beaucoup au whisky sur le plan de la couleur et du conditionnement. Elle affirme aussi qu'en Corée, la législation interdit d'ajouter une coloration au soju ordinaire.⁵¹

5.61 La Corée affirme que la structure des prix sur le marché japonais constitue une autre différence importante. Le shochu B (la forme distillée) et le shochu A se vendent à des prix semblables et se vendent dans des quantités comparables. La situation est différente sur le marché coréen du soju, où le soju distillé se vend en beaucoup plus petites quantités et à des prix beaucoup plus élevés que le soju ordinaire. Selon la Corée, sur le marché japonais du shochu, le shochu A et le shochu B ont des parts de marché comparables alors qu'en Corée, le soju distillé représente 0,2 pour cent du marché du soju et le soju ordinaire 99,8 pour cent de ce marché.

5.62 La Corée fait observer que, comme les Communautés européennes l'ont fait valoir dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, les prix des alcools importés et du shochu japonais se situaient dans une fourchette relativement étroite une fois que les taxes avaient été déduites.⁵² Elle fait observer qu'en revanche, comme les experts des CE l'ont reconnu dans la présente affaire, les prix des alcools importés en Corée, avant taxation, sont beaucoup plus élevés que ceux du soju ordinaire.⁵³

5.63 Dans leurs communications présentées à titre de réfutation, les Communautés européennes font valoir que la Corée souhaite, de façon compréhensible, échapper aux implications claires, pour le présent différend, du rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*⁵⁴ et des rapports du Groupe spécial et de l'Organe d'appel sur l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*.⁵⁵ Les CE estiment que la Corée les accuse injustement de vouloir appliquer mécaniquement les conclusions de ces rapports à la présente affaire. Selon les Communautés européennes, c'est là une présentation manifestement fausse de leur position.

5.64 Selon les Communautés européennes, il convient de se prononcer dans le présent différend en se fondant sur ses propres particularités. Cependant, l'opinion des CE est que le présent Groupe spécial doit tenir compte de tous les rapports adoptés de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel qui sont pertinents pour le présent différend. Les Communautés européennes se réfèrent à la décision de l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, où il était indiqué:

⁵¹ D'après la législation, le soju ordinaire doit avoir un niveau de coloration inférieur à 0,1 degré. (Le whisky a un niveau de coloration plus élevé.)

⁵² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 4.82.

⁵³ Annexe 13 communiquée par les CE, page 20.

⁵⁴ Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra*.

⁵⁵ Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*.

Les rapports de groupes spéciaux adoptés sont une partie importante de l'"acquis" du GATT. Ils sont souvent examinés par les groupes spéciaux établis ultérieurement. Ils suscitent chez les Membres de l'OMC des attentes légitimes et devraient donc être pris en compte lorsqu'ils ont un rapport avec un autre différend.⁵⁶

5.65 Les CE estiment avoir démontré que les rapports des deux Groupes spéciaux et le rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* sont particulièrement pertinents pour le présent différend car:

- a) les mesures fiscales sont très semblables;
- b) les produits en cause sont les mêmes; et
- c) il n'existe aucune différence fondamentale entre le marché japonais et le marché coréen.

Les Communautés européennes font valoir que la Corée n'a apporté de réfutation concernant aucune de ces similitudes.

5.66 Dans leur communication présentée à titre de réfutation, les États-Unis rappellent que, dans leur première communication, ils avaient indiqué que les rapports du Groupe spécial de l'OMC et de l'Organe d'appel sur l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* établissaient les normes juridiques applicables et contenaient des constatations factuelles concernant un marché, des mesures fiscales et des produits qui sont identiques ou analogues à ceux qui sont en cause dans le présent différend. Ils font valoir qu'ils n'ont pas demandé l'application "mécanique" de l'analyse du marché japonais au marché coréen, comme le laisse entendre la Corée.⁵⁷

5.67 D'après les États-Unis, il est bien établi qu'il convient de se prononcer sur la question de savoir ce qu'est un produit "similaire" ou "directement concurrent ou directement substituable" aux fins de l'article III:2 au cas par cas et en se fondant sur les particularités propres à chaque cas. Cependant, selon eux, vu les similitudes des mesures fiscales et des produits en cause sur les marchés japonais et coréen, le présent Groupe spécial devrait estimer que l'on peut raisonnablement tirer des faits présentés en l'espèce les mêmes conclusions que celles du groupe spécial relatives aux produits, aux mesures et au degré de concurrence sur le marché japonais.

5.68 Les États-Unis font observer que la Corée a contesté toutes similitudes entre le soju et le shochu ainsi qu'entre les marchés coréen et japonais et conteste l'affirmation des États-Unis selon laquelle le soju et le shochu sont "identiques". Selon eux, si la Corée a certes le droit de contester cette affirmation, la source de cette dernière est le gouvernement japonais, qui, dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, a déclaré que "le shochu et le soju étaient pour l'essentiel des

⁵⁶ Rapport de l'Organe d'appel, page 17.

⁵⁷ Voir le rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, page 23; voir aussi le rapport sur l'affaire *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, adopté le 30 juillet 1997, WT/DS31/AB/R, page 23; rapport sur l'affaire *Les subventions australiennes aux importations de sulfate d'ammonium*, adopté le 3 avril 1990, IBDD, II/204; rapport sur l'affaire *CEE – Mesures appliquées aux protéines destinées à l'alimentation des animaux*, adopté le 14 mars 1978, IBDD S25/53; rapport sur l'affaire *Espagne – Régime tarifaire appliqué au café non torréfié*, adopté le 11 juin 1981, IBDD S28/108; rapport sur l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra*; rapport sur l'affaire *États-Unis – Taxes sur le pétrole et certains produits d'importation*, adopté le 17 juin 1987, IBDD, S34/154.

produits identiques".⁵⁸ En ce qui concerne les qualités fondamentalement semblables des produits, le Japon a fait observer ce qui suit:

Ces produits [shochu/soju] avaient trois points communs. Premièrement, ils étaient à base de céréales ou de pomme de terre, matières aisément disponibles et bon marché dans cette partie du monde. Deuxièmement, ils avaient une teneur en alcool relativement peu élevée ... Troisièmement, ils étaient consommés directement après la distillation, sans faire l'objet normalement d'autres opérations de transformation ultérieure.⁵⁹

5.69 Selon les États-Unis, en tant que principal importateur de soju coréen (les importations coréennes représentent 8 pour cent du marché japonais du shochu A), le Japon devrait raisonnablement avoir un avis autorisé au sujet des caractéristiques objectives des produits.

5.70 Les États-Unis font valoir en outre que, même en utilisant l'approche relative au marché, les similitudes entre le marché coréen actuel et le marché japonais font qu'il existe une analogie entre les constatations du Groupe spécial sur le Japon et la présente procédure. Selon les États-Unis, sur ces deux marchés, les eaux-de-vie distillées occidentales sont plus coûteuses et considérées comme des types d'eaux-de-vie de qualité supérieure par rapport au shochu/soju local et, sur les deux marchés, les eaux-de-vie occidentales sont offertes comme cadeau plus fréquemment que le produit local bien que, dans le présent différend, la Corée ait indiqué que le soju distillé était exceptionnellement bien adapté pour servir de cadeau. Le marché réagissait de la même façon au Japon et en Corée et la consommation d'eaux-de-vie occidentales s'accroissait du fait de l'élimination des obstacles au commerce et de la réduction des disparités fiscales. Les États-Unis font observer par exemple que les exportations américaines de bourbon vers le Japon étaient passées de 6,3 millions de litres en 1987 à 12,2 millions de litres en 1997 en raison des réformes apportées en 1989 à la taxe japonaise sur les alcools, et les exportations américaines d'eaux-de-vie distillées vers la Corée étaient passées de 170 000 litres en 1990 à 644 000 litres en 1996 sous l'effet de l'élimination des restrictions contingentaires appliquées aux eaux-de-vie importées en bouteille.

5.71 Les États-Unis font aussi observer que l'évolution du marché en Corée et au Japon présente également une grande similitude. Il y a seulement une décennie, les "izakaya" japonais (équivalents japonais des restaurants coréens traditionnels) ne servaient que du shochu, du saké et de la bière, alors que les "snack bars" de type occidental servaient ordinairement des eaux-de-vie distillées occidentales mais pas de shochu. Aujourd'hui, on peut habituellement avoir du shochu et des eaux-de-vie distillées occidentales aussi bien dans les "izakaya" que dans les "snack bars". La Corée commence à ressembler au marché japonais d'aujourd'hui et l'on trouve de plus en plus des eaux-de-vie occidentales dans des restaurants et des bars coréens traditionnels ordinaires. Selon les États-Unis, en Corée, les différents bars et restaurants ont un choix plus restreint d'eaux-de-vie distillées et cette situation ressemble fortement à celle qui existait au Japon avant la dernière série de mesures de libéralisation du marché adoptée en 1989.

5.72 Les États-Unis font observer que le marché coréen et le marché japonais présentent effectivement certaines différences. Le marché des eaux-de-vie occidentales en Corée est dominé par un type d'eau-de-vie importée (le whisky) alors que le Japon s'est transformé en un marché où l'on

⁵⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 4.178. Le Japon a aussi déclaré que "la Loi sur la taxation des boissons alcooliques en République de Corée comportait une définition du soju qui distinguait, d'une manière analogue à la définition japonaise, le soju dilué, équivalent au shochu A, du soju distillé, équivalent au shochu B". *Ibid.*

⁵⁹ *Ibid.*, paragraphe 4.175.

trouve de nombreux types d'eaux-de-vie importées, la dernière à être devenue populaire étant la tequila. Selon les États-Unis, les schémas de consommation coréens sont beaucoup plus fixés dans les restaurants traditionnels familiaux qu'au Japon, où la gamme des eaux-de-vie distillées consommées est plus large. Toutefois, la plupart de ces différences entre la consommation de shochu/soju en Corée et au Japon sont fonction de la maturité du marché ainsi que de l'évolution des goûts en matière de boissons et des modes de consommation.

5.73 Les États-Unis affirment en outre que la Corée a reconnu qu'elle classait le soju et le shochu dans la même position à huit chiffres du SH – la position 2208.90.40. Les producteurs coréens exportent peut-être deux types de soju vers le Japon (Jinro Gold et Jinro Export) mais ces produits n'en sont pas moins semblables. Il est courant que les sociétés différencient légèrement leurs produits afin de répondre aux besoins de différents groupes de consommateurs – une forme pour les expatriés et une autre, différemment aromatisée, adaptée aux goûts et aux coutumes locales. Les producteurs coréens agissent de même quand ils commercialisent deux formes de soju au Japon. En fait, les différences entre les deux types d'exportations de soju sont probablement attribuables à la législation japonaise et à des considérations en matière de coûts plus qu'à autre chose. La plupart des additifs qui se trouvent dans le soju coréen sont des édulcorants qui jouent aussi, à différents degrés, un rôle d'épaississant (fructose, oligosaccharide et stéviolside) alors que c'est le sucre qui assure ces fonctions dans la forme destinée aux consommateurs japonais. Ce qui est encore plus important, c'est que ce sont de toute évidence des additifs et non des ingrédients. Dans le monde entier, y compris en Corée, cette distinction est reconnue dans les législations sur les alcools, qui fixent une limite quant au pourcentage de sucre qui peut être ajouté à une eau-de-vie distillée (de l'ordre de 2 pour cent) et au-delà de laquelle l'eau-de-vie devient un autre produit concurrent, une *liqueur*. En même temps, selon la législation coréenne, il n'est pas nécessaire d'utiliser un édulcorant quelconque dans le soju et celui-ci peut donc ne contenir absolument aucun additif. La Corée classe aussi le soju et le shochu de la même façon à la fois aux fins fiscales et tarifaires.

5.74 En outre, selon les États-Unis, le fait que la Corée se fonde sur des différences entre les additifs utilisés dans le shochu et dans le soju pour établir que ces produits sont fondamentalement différents est incompatible avec la description qu'elle donne du soju de qualité supérieure. Bien que celui-ci diffère du soju ordinaire par ses additifs, par exemple le miel, la Corée affirme qu'il est "seulement une forme améliorée du soju ordinaire". Pourquoi des différences relatives aux additifs sont-elles capitales lorsqu'il s'agit de la vodka et du shochu mais sans importance quand il s'agit du soju de qualité supérieure et du soju ordinaire? Il est clair que la conclusion de la Corée concernant le soju de qualité supérieure est celle qui est correcte sur le plan juridique: les additifs ne devraient pas avoir d'importance décisive dans l'examen de ces produits au titre de l'article III.

C. CHARGE DE LA PREUVE

1. Corée

5.75 La Corée part du principe que pour prouver une violation de la première phrase de l'article III:2, l'Organe d'appel, dans l'affaire concernant les taxes japonaises sur les boissons alcooliques, a clairement indiqué que les plaignants devraient prouver l'existence de deux éléments. Tout d'abord, ils doivent prouver que les produits en cause sont en fait "similaires". Deuxièmement, ils doivent prouver que le produit importé a été frappé d'une taxe supérieure à celle qui frappe le produit national "similaire".

5.76 Selon la Corée, en ce qui concerne l'article III:2, deuxième phrase, les plaignants doivent prouver trois choses: premièrement, que les produits importés et nationaux sont des produits directement concurrents et directement substituables; deuxièmement, que les produits étrangers font l'objet d'une différence de taxation qui est plus que "*de minimis*"; et, troisièmement, que la taxe a été appliquée "*de manière à protéger*" la production nationale.

5.77 La Corée affirme en outre que, conformément à la première phrase comme à la deuxième phrase, c'est au plaignant qu'il incombe d'apporter des preuves concernant la totalité des prescriptions énoncées dans lesdites phrases. Selon elle, il est impossible de s'acquitter de cette obligation en établissant des analogies inadmissibles avec une autre affaire et un autre ensemble de faits. La Corée souligne que cette obligation doit être remplie pour les faits pertinents dans le cas d'espèce examiné.

5.78 Selon la Corée, le Groupe spécial ne peut se prononcer au sujet des taux de taxation frappant tous les produits de la position 2208 du SH dans l'abstrait. Par conséquent, les plaignants doivent prouver, produit par produit, que les produits en cause sont directement concurrents ou directement substituables, ou même "similaires".

5.79 La Corée indique que les plaignants n'ont présenté des éléments de preuve qu'en ce qui concerne un nombre limité de boissons alcooliques importées relevant de la position 2208 du SH: whisky, brandy, vodka, gin et rhum. Ils ont aussi cité le nom de quelques autres boissons alcooliques (liqueurs, tequila, mélanges, koryangju, shochu japonais) relevant de cette position, mais en aucune façon la totalité de ces boissons, sans fournir d'argument intelligible ni d'éléments de preuve à leur sujet.⁶⁰ Selon la Corée, les plaignants n'ont pas prouvé, comme ils en ont l'obligation, que ces produits sont des produits "similaires" ou des produits directement concurrents ou directement substituables par rapport aux soju coréens.

5.80 La Corée affirme que l'argument principal et théorique des plaignants selon lequel toutes les eaux-de-vie distillées entrent nécessairement en concurrence partout dans le monde en raison de certaines similitudes de leurs caractéristiques physiques et de leur utilisation finale, s'oppose au précédent qui oriente les travaux en l'espèce. Ce précédent, *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, exige clairement une analyse concrète du marché. En outre, dans la mesure où les plaignants ont analysé le marché coréen, il peut être démontré que cette analyse est insuffisante. En conséquence, les plaignants ne se sont pas acquittés de la charge de la preuve qui leur incombe et ne peuvent le faire en chicanant sur les positions coréennes.

5.81 La Corée affirme que ce n'est pas à elle de prouver que les alcools de type occidental ne sont pas des produits directement concurrents ou directement substituables ou des produits "similaires" par rapport à l'un quelconque des soju coréens. C'est aux plaignants de montrer qu'ils le sont. La Corée n'a pas à prouver qu'il n'existe pas d'élasticité croisée de la demande. Selon elle, ce sont les plaignants qui ont engagé la présente procédure; c'est à eux qu'il incombe de prouver qu'il existe de telles élasticités croisées. La Corée n'a rien d'autre à faire qu'à apporter une réfutation concernant la preuve présentée par les plaignants.⁶¹

5.82 La Corée affirme en outre que les documents des plaignants ne contiennent pas beaucoup d'éléments de preuve. Selon elle, les plaignants ont fait de nombreuses affirmations sans tenter d'aucune façon de les prouver. La Corée fait valoir en outre qu'en l'absence d'un argument intelligible

⁶⁰ La Corée fait valoir que ces produits ne sont cités que de façon très superficielle par les CE et les États-Unis. Ils ne figurent même pas dans les tableaux comparatifs fournis par les États-Unis et les CE (voir par exemple l'annexe 9 communiquée par les CE, qui porte uniquement sur le soju ordinaire, le soju distillé, le whisky, le brandy, le gin et le rhum, et la première communication des États-Unis, tableau de la page 20, qui porte exclusivement sur le whisky, le brandy, le gin, le rhum, la vodka, le soju et le shochu).

⁶¹ Selon les Communautés européennes, cette affaire n'est pas semblable à l'affaire *États-Unis – Mesures affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde*, rapports adoptés le 23 mai 1997, WT/DS33AB/R et WT/DS33/R. Dans cette affaire, la charge de la preuve incombait au défendeur, qui se prévalait d'une *exception* au GATT.

et d'éléments de preuve à l'appui, elle n'a eu aucun moyen de se défendre, si bien que, pour cette partie de la plainte, un principe fondamental de la régularité de la procédure n'a pas non plus été respecté.⁶²

5.83 La Corée affirme par conséquent que le Groupe spécial devrait rejeter sans les examiner toutes plaintes de vaste portée de ce type.

2. Plaignants

5.84 Les Communautés européennes notent que la Corée allègue qu'elles n'ont fourni des éléments de preuve qu'au sujet d'un nombre limité de boissons alcooliques importées (whisky, brandy, vodka, gin et rhum) et affirme que le Groupe spécial devrait rejeter la plainte des CE dans la mesure où elle concerne d'autres eaux-de-vie distillées relevant de la position 2208 du SH.

5.85 Selon les Communautés européennes, l'allégation de la Corée est fautive sur le plan factuel. Selon les CE, la Corée semble avoir tiré la liste de produits qu'elle cite de l'annexe 9 de la communication des CE; or cette annexe n'est en aucune façon le seul élément de preuve présenté par les CE en l'espèce. Les Communautés européennes allèguent que d'autres éléments de preuve qu'elles ont fournis portent spécifiquement sur d'autres types d'eaux-de-vie distillées.

5.86 En particulier, les Communautés européennes contestent la proposition selon laquelle, pour s'acquitter de la charge de la preuve qui leur incombe en l'espèce, elles doivent fournir des éléments de preuve spécifiques pour chacun des différents types d'alcools distillés relevant de la position 2208 du SH.

5.87 Les Communautés européennes se réfèrent à l'affirmation de la Corée selon laquelle "si l'on voyage à travers le monde, on rencontrera une variété apparemment infinie de boissons alcooliques". Selon elles, même un voyage beaucoup plus court à l'intérieur des frontières des CE suffirait à convaincre le Groupe spécial de la grande variété des eaux-de-vie distillées produites à l'intérieur des CE.

5.88 Selon les Communautés européennes, si elles avaient fourni des éléments de preuve spécifiques concernant chacun des différents types connus d'eaux-de-vie distillées produites sur leur territoire, cela aurait créé une charge excessive et inutile pour le Groupe spécial. En outre, les CE estiment aussi que dans certains cas, il aurait été matériellement impossible de rassembler ces éléments de preuve. Elles se réfèrent à l'une des critiques formulées par la Corée au sujet de l'étude Dodwell, selon laquelle les personnes interrogées auraient peut-être été troublées par un ensemble prétendument trop complexe de questions. Qu'aurait-on dit, demandent les Communautés européennes, si ces personnes avaient été priées d'examiner les prix de 40 ou 50 types différents d'eaux-de-vie distillées occidentales au lieu de sept seulement?

5.89 Les Communautés européennes répètent que toutes les eaux-de-vie distillées sont produites selon la même méthode et qu'en conséquence, leurs caractéristiques physiques fondamentales sont les mêmes. Elles affirment que les eaux-de-vie distillées au sujet desquelles elles ont présenté des éléments de preuve spécifiques sont celles dont le commerce représente le volume le plus important, à la fois entre les Communautés européennes et la Corée, et sur le plan mondial. Ces eaux-de-vie seraient représentatives de la gamme complète des eaux-de-vie distillées. Selon les Communautés européennes, il n'existe virtuellement aucune eau-de-vie distillée dont le procédé de production et les

⁶² Voir le rapport sur l'affaire *Inde – Protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture*, adopté le 16 janvier 1998, WT/DS50/AB/R, page 34 (la Corée affirme que la régularité de la procédure est un principe qui ressort de manière implicite du Mémoire d'accord de l'OMC sur le règlement des différends).

caractéristiques physiques ne ressemblent pas de près à ceux d'au moins une des eaux-de-vie pour lesquelles les CE ont fourni des éléments de preuve spécifiques.

5.90 Les Communautés européennes concluent donc que si le Groupe spécial constatait, comme il le devrait, que les eaux-de-vie pour lesquelles des éléments de preuve spécifiques ont été fournis sont des produits "directement concurrents et directement substituables" par rapport au soju, il devrait en déduire que toutes les autres eaux-de-vie distillées relevant de la position 2208 du SH sont aussi des produits "directement concurrents et directement substituables" par rapport au soju.

5.91 Selon les Communautés européennes, cette approche a été approuvée par l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*. Dans cette affaire, les plaignants avaient allégué que le shochu était un produit "directement concurrent ou directement substituable" par rapport à toutes les autres eaux-de-vie distillées relevant de la position 2208 du SH. Cependant, comme les plaignants dans la présente affaire, ils n'avaient présenté d'éléments de preuve spécifiques que pour un nombre limité d'eaux-de-vie représentatives. Le Groupe spécial avait conclu que seules certaines eaux-de-vie relevant de la position 2208 du SH étaient des produits "directement concurrents ou directement substituables" par rapport au shochu.⁶³ Selon les Communautés européennes, cette constatation a été renversée par l'Organe d'appel qui a déclaré que le Groupe spécial avait commis une erreur de droit en ne faisant pas mention dans ses conclusions de tous les alcools sur lesquels portait son mandat (c'est-à-dire toutes les eaux-de-vie distillées relevant de la position 2208).⁶⁴

5.92 Les États-Unis ont noté l'allégation de la Corée selon laquelle des éléments de preuve par produits devaient être présentés pour tous les types imaginables d'eaux-de-vie distillées relevant de la position 2208. Ils ont précisé que l'étude Dodwell portait sur l'ensemble des eaux-de-vie distillées en cause dans le présent différend et celles qui étaient actuellement exportées par les États-Unis. S'il existe peut-être d'autres produits importants, comme les cocktails préalablement mélangés et les mélanges, ce ne sont que des variations des produits qui font l'objet de l'étude Dodwell. Il n'y a aucune eau-de-vie distillée produite aux États-Unis qui ne soit pas semblable à celles sur lesquelles porte cette étude.

5.93 Chose plus importante, selon les États-Unis, vu les similitudes fondamentales que présentent toutes les eaux-de-vie distillées, il n'est pas nécessaire de fournir des éléments de preuve spécifiques, encore moins une étude de marché, pour chaque produit imaginable qui pourrait relever de la position 2208 du SH. Les produits sont tous des formes assez fortement concentrées d'alcools distillés consommés à des fins de socialisation et de détente et sont reconnus sur tous les marchés comme étant en concurrence. Les mesures coréennes elles-mêmes regroupent ces produits dans la même loi, le plus souvent en les opposant au soju. Dans la législation coréenne en matière de taxation, les eaux-de-vie occidentales, dans la mesure où elles ne constituent pas de catégories spécifiques comme le whisky et le brandy, sont pour la plupart regroupées dans la catégorie générale "eaux-de-vie distillées générales"⁶⁵ et frappées du même taux de taxation. Étant donné que la Corée elle-même a reconnu les similitudes des produits et compte tenu des autres éléments de preuve fournis dans le présent différend montrant que les produits sur lesquels porte l'étude Dodwell sont directement concurrents ou directement substituables par rapport au soju, il est raisonnable de conclure que toutes les eaux-de-vie distillées importées le sont aussi. L'Organe d'appel, dans l'affaire *Japon*, a adopté précisément cette approche. Dans cette affaire, le Groupe spécial n'avait pas inclus tous les produits relevant de la position 2208 du SH dans ses constatations au titre de l'article III:2, deuxième phrase, et

⁶³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.1.

⁶⁴ Rapport de l'Organe d'appel, pages 29 et 30.

⁶⁵ Loi coréenne relative à la taxe sur les alcools, article 3.9.

n'avait mentionné que le whisky, le brandy, le rhum, le gin et les liqueurs.⁶⁶ L'Organe d'appel a constaté que cette constatation limitée constituait une erreur et l'a modifiée pour y inclure toutes les eaux-de-vie distillées de la position 2208 du SH.⁶⁷

D. ARGUMENTS AU TITRE DE L'ARTICLE III

1. Plaignants

5.94 Dans cette sous-section, les arguments des Communautés européennes et des États-Unis sont présentés ensemble en tant qu'arguments des "plaignants".

a) Première phrase de l'article III:2 du GATT

i) Généralités

5.95 Les plaignants appellent l'attention du Groupe spécial sur la première phrase de l'article III:2 du GATT, qui dispose ce qui suit:

"Les produits du territoire de toute partie contractante importés sur le territoire de toute autre partie contractante ne seront pas frappés, directement ou indirectement, de taxes ou autres impositions intérieures, de quelque nature qu'elles soient, supérieures à celles qui frappent, directement ou indirectement, les produits nationaux similaires."

5.96 Les plaignants déclarent que, comme l'a confirmé l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*⁶⁸, pour établir si une taxe intérieure est appliquée en violation de l'article III:2, première phrase, il est nécessaire de déterminer deux choses:

- i) si les produits importés et les produits nationaux imposés sont des "produits similaires"; et
- ii) si les taxes appliquées aux produits importés sont "supérieures à" celles qui frappent les produits nationaux similaires.

5.97 Selon les plaignants, avant de faire ces deux déterminations, il faut examiner si les taxes en question constituent des "taxes intérieures".

5.98 Les plaignants se réfèrent à la décision de l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, où celui-ci a déclaré que le principe général contenu à l'article III:1 éclairait aussi la première phrase de l'article III:2. Cependant, pour démontrer qu'il y a violation de l'article III:2, première phrase, il n'est pas nécessaire d'établir, séparément des prescriptions citées plus haut, que la mesure en cause est appliquée "de manière à protéger la production nationale".⁶⁹

⁶⁶ Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 7.1.

⁶⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, pages 29, 30 et 36.

⁶⁸ Ibid., pages 21 et 22. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra*.

⁶⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, pages 21 et 22. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Bananes III*, *supra*, paragraphe 216.

ii) *La taxe sur les alcools et la taxe scolaire sont des "taxes intérieures"*

5.99 Les plaignants affirment que la taxe sur les alcools et la taxe scolaire sont perçues sur toutes les eaux-de-vie et les liqueurs distillées destinées à la consommation en Corée, qu'elles soient fabriquées sur place ou importées, et pas seulement "à" l'importation ou "à l'occasion" de l'importation des eaux-de-vie et de liqueurs distillées. En conséquence, selon les CE, elles constituent des "taxes intérieures" au sens de l'article III:2 du GATT et non des "impositions à l'importation" au sens des articles II et VIII du GATT.

iii) *La vodka et le soju sont des "produits similaires"*

5.100 Les plaignants affirment que le GATT ne définit pas la notion de "produits similaires". Selon eux, l'approche suivie par des précédents groupes spéciaux a consisté à examiner si des produits étaient "similaires" cas par cas, compte tenu de facteurs tels que les caractéristiques physiques des produits considérés, leurs utilisations finales et leur classification douanière. Cette approche a été expressément approuvée par l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*⁷⁰ et dans l'affaire *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*.⁷¹

5.101 Les plaignants font observer que dans les mêmes rapports, l'Organe d'appel a estimé que les termes "produits similaires" devaient être interprétés "de façon étroite" aux fins de l'article III:2, première phrase.⁷² Ils notent en outre qu'il n'est pas nécessaire que les produits "similaires" soient identiques à tous égards.⁷³ Ainsi, un précédent groupe spécial avait établi que, dans le cas des boissons alcooliques:

les différences mineures de goût, de couleur et concernant leurs autres caractéristiques (y compris la teneur en alcool) n'empêchaient pas ces produits de remplir les conditions requises pour être considérés comme des produits similaires.⁷⁴

5.102 Les plaignants considèrent que dans ce cas, la vodka et le soju sont des produits "similaires" parce qu'ils ont les mêmes caractéristiques physiques et, par conséquent, peuvent objectivement avoir des utilisations finales identiques. En outre, selon eux, le soju coréen est le même alcool que le shochu japonais, et les deux Groupes spéciaux *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques* ont déjà constaté que celui-ci et la vodka étaient des produits "similaires".

⁷⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, page 23.

⁷¹ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra*, page 23.

⁷² Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, page 23; voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra*, page 23.

⁷³ Voir le rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.21. Voir aussi le rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra*, paragraphe 5.5, à propos du rapport du Groupe spécial *États-Unis – Taxes sur le pétrole et certains produits d'importation*, *supra*, paragraphe 5.I.I, où le Groupe spécial avait constaté que certains des produits importés et des produits nationaux, bien que n'étant pas identiques, étaient des produits similaires puisqu'ils avaient essentiellement les mêmes utilisations.

⁷⁴ Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra*, paragraphe 5.9.

a) **Le soju et la vodka ont virtuellement les mêmes caractéristiques physiques et, par conséquent, ont les mêmes utilisations finales**

5.103 Selon les plaignants, les caractéristiques essentielles de la vodka et du soju peuvent être résumées de la façon suivante:

Tableau 3

	Vodka	Soju distillé	Soju dilué
<u>Matières premières</u>	Pommes de terre, céréales, alcools neutres	Pommes de terre, céréales	Alcools neutres
<u>Procédé de distillation</u>	Distillation continue	Distillation en alambic à feu direct	Distillation continue Filtrage par charbon de bois exclu
<u>Teneur habituelle en alcool à la mise en bouteille</u>	37,5-40%	40-45%	20-30%
<u>Apparence</u>	Claire	Claire	Claire

5.104 Selon les plaignants, il ressort du tableau qui précède que les principales différences entre le soju et la vodka se limitent aux suivantes:

- i) le soju dilué a habituellement une teneur en alcool de 25 pour cent au moment de la mise en bouteilles alors que la vodka, lorsqu'elle est vendue, a une teneur en alcool de 37,5-40 pour cent;
- ii) contrairement à la vodka, le soju distillé est obtenu par distillation discontinue et ne peut donc être filtré au moyen de charbon de bois de bouleau, bien qu'il puisse être filtré au moyen de n'importe quel autre matériau.

5.105 À la demande de la branche de production des CE, l'Institut de recherche du whisky écossais a entrepris une série d'analyses sur un échantillon de marques bien connues de soju et de vodka, qui prouve que les procédés de fabrication et les caractéristiques physiques des deux alcools sont presque identiques.⁷⁵ Selon les Communautés européennes, les analyses indiquent ce qui suit:

- i) les alcools de toutes les marques retenues dans l'échantillon avaient été obtenus par fermentation de sources d'hydrates de carbone semblables;
- ii) dans tous les cas, un procédé de distillation avait permis d'obtenir des alcools concentrés;
- iii) aucun n'avait été vieilli en fûts de bois après la distillation;
- iv) aucun ne contenait de quantités importantes de résidus;
- v) aucun ne présentait de niveau d'obscurcissement important;
- vi) les principales substances organoleptiques volatiles se trouvaient en quantités semblables dans la vodka et le soju dilué. Ces quantités n'étaient que légèrement supérieures dans le soju distillé; et
- vii) tous contenaient des quantités semblables de méthanol.

⁷⁵ Voir l'annexe 8 communiquée par les CE.

b) Les différences entre la vodka et le soju sont les mêmes qu'entre la vodka et le shochu japonais

5.106 Selon les plaignants, les différences entre la vodka et le soju sont manifestement mineures et n'empêchent pas le soju et la vodka d'être des produits "similaires". Selon les CE, l'existence exactement de la même différence entre la vodka et le shochu japonais n'avait pas empêché les deux Groupes spéciaux *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques* de conclure que ces deux alcools étaient "similaires" au sens de l'article III:2, première phrase.

5.107 Les plaignants affirment que la teneur moyenne en alcool du shochu A est, comme celle du soju dilué coréen, de 25 pour cent environ. Cependant, ils font observer que les deux Groupes spéciaux *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques* avaient conclu que le shochu A et la vodka étaient des produits similaires. Le Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* avait à cet égard noté ce qui suit dans son rapport:

"... une différence dans la caractéristique physique constituée par la teneur en alcool des deux produits n'empêchait pas de constater leur similarité d'autant que les boissons alcooliques étaient souvent consommées sous une forme diluée."⁷⁶

5.108 Les plaignants font en outre observer que comme le soju distillé, le shochu B et le shochu A ne peuvent, conformément à la législation, être filtrés au moyen de charbon de bois de bouleau blanc. En outre, ils notent que la Loi japonaise sur la taxation des boissons alcooliques exige que le shochu B soit obtenu par distillation discontinue. Cependant, selon les CE, ces différences n'ont pas empêché le Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* de conclure que ces deux types de shochu et la vodka étaient des produits similaires.

c) Le soju coréen est traité comme le shochu au Japon

5.109 Comme il a été indiqué plus haut, le soju coréen est exporté en grandes quantités vers le Japon, où il est traité à tous égards comme le même produit que le shochu. Le soju dilué correspond au shochu A japonais alors que le soju distillé équivaut au shochu B japonais.

5.110 Les plaignants notent que dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, le gouvernement japonais avait déclaré ce qui suit:

"le plus gros producteur [de shochu] était soit la République de Corée soit la République populaire de Chine ... la Loi sur la taxation des boissons alcooliques en République de Corée comportait une définition du soju qui distinguait, d'une manière analogue à la définition japonaise, le soju dilué, équivalent au shochu A du soju distillé, équivalent au shochu B. Le shochu et le soju étaient pour l'essentiel des produits identiques".⁷⁷

⁷⁶ Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.23.

⁷⁷ Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 4.178.

5.111 Les plaignants font en outre observer qu'en réponse à ces allégations, le Groupe spécial "a accepté les éléments de preuve fournis par le Japon selon lesquels un produit analogue au shochu était fabriqué dans plusieurs pays, dont la République de Corée ..."⁷⁸ Selon les États-Unis, les similitudes dans la façon dont est faite la publicité sur le shochu japonais et sur le soju coréen confirment encore l'"équivalence" de ces produits.

5.112 Les plaignants concluent que la "similarité" du soju et du shochu est encore confirmée par les résultats des tests analytiques réalisés par l'Institut de recherche du whisky écossais.⁷⁹

iv) *La vodka importée est frappée de taxes "supérieures à" celles qui frappent le soju*

5.113 Les plaignants font valoir que l'interdiction des taxes discriminatoires énoncée à l'article III:2, première phrase, n'est pas subordonnée à l'existence d'effets sur le commerce, pas plus qu'elle n'est justifiée par une clause relative à des quantités minimales.⁸⁰ Les plaignants se réfèrent à l'Organe d'appel qui, dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, a déclaré que "même le plus petit dépassement est de trop".⁸¹

5.114 Le tableau ci-dessous, présenté par les plaignants, vise à résumer les différences de taxation entre la vodka et le soju. Il vise à montrer que la taxe sur les alcools comme la taxe scolaire sont appliquées à un taux beaucoup plus élevé à la vodka qu'au soju dilué et au soju distillé. En tout, le taux combiné de taxation appliqué à la vodka est 1,9 fois supérieur au taux combiné appliqué au soju distillé et 2,7 fois supérieur au taux combiné appliqué au soju dilué.

Tableau 4

Comparaison des taux de taxation appliqués au soju et à la vodka

	<u>Taxe sur les alcools</u>	<u>Taxe scolaire</u>	<u>Taux combiné de taxation</u>	<u>Indice de discrimination</u>
(En pourcentage de la taxe sur les alcools)				
Soju dilué	35%	3,5%	38,5%	1,00
Soju distillé	50%	5%	55%	1,43/1,00
Vodka	80%	24%	104%	2,70/1,89

5.115 Les plaignants concluent qu'il est indiscutable que les taxes appliquées à la vodka importée à la fois au titre de la Loi relative à la taxe sur les alcools et à la Loi relative à la taxe scolaire sont "supérieures" à celles qui frappent le soju.

⁷⁸ *Ibid.*, paragraphe 6.35.

⁷⁹ Voir l'annexe 8 communiquée par les CE.

⁸⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, page 26.

⁸¹ *Ibid.*

b) Deuxième phrase de l'article III:2 du GATT

i) *Généralités*

5.116 Les plaignants notent que la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT est ainsi libellée:

En outre, aucune partie contractante n'appliquera, d'autre façon, de taxes ou autres impositions intérieures aux produits importés ou nationaux d'une manière contraire aux principes exposés au paragraphe premier.

5.117 Les plaignants notent aussi que la partie pertinente de l'article III:1 du GATT dispose ce qui suit:

Les parties contractantes reconnaissent que les taxes ... intérieures ... ne devront pas être appliquées aux produits importés ou nationaux de manière à protéger la production nationale.

5.118 Les plaignants notent en outre que la note interprétative relative à l'article III:2 indique ce qui suit:

Une taxe satisfaisant aux prescriptions de la première phrase du paragraphe 2 ne doit être considérée comme incompatible avec les dispositions de la deuxième phrase que dans le cas où il y a concurrence entre, d'une part, le produit imposé et, d'autre part, un produit directement concurrent ou un produit qui peut lui être directement substitué et qui n'est pas frappé d'une taxe semblable.

5.119 Selon les plaignants, dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*⁸², l'Organe d'appel avait confirmé que pour déterminer si une mesure fiscale intérieure était incompatible avec l'article III:2, deuxième phrase, il fallait se poser les trois questions suivantes, c'est-à-dire examiner:

- i) si les produits importés et les produits nationaux étaient "des produits directement concurrents ou des produits directement substituables" qui étaient en concurrence les uns avec les autres;
- ii) si les produits importés et les produits nationaux directement concurrents ou directement substituables "étaient frappés ou non d'une taxe semblable"; et
- iii) si cette différence d'imposition des produits importés directement concurrents ou directement substituables était "appliquée ... de manière à protéger la production nationale".

⁸² Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, page 27; voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra*, pages 27 et 28.

5.120 Les Communautés européennes, en particulier, font observer qu'il faut en outre déterminer si les mesures en cause sont des "taxes intérieures". Comme il a déjà été indiqué plus haut à propos de l'application de l'article III:2, première phrase, la taxe sur les liqueurs comme la taxe scolaire sont des taxes intérieures au sens de l'article III:2 plutôt que des impositions à l'importation au sens des articles II et VIII du GATT. Cette conclusion, selon les plaignants, est également valable aux fins de l'application de l'article III:2, deuxième phrase.

ii) *Le soju et toutes les autres eaux-de-vie et liqueurs distillées sont des produits concurrents et substituables*

5.121 Selon les plaignants, dans son rapport sur l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, l'Organe d'appel a indiqué qu'on ne pouvait déterminer si deux produits étaient "concurrents ou substituables" que cas par cas et compte tenu de "tous les faits pertinents de l'espèce".⁸³

5.122 Les plaignants font valoir en outre que dans le même rapport, l'Organe d'appel a constaté que pour décider si deux produits étaient directement concurrents ou directement substituables, il pouvait être judicieux d'examiner non seulement des questions comme les caractéristiques physiques, les utilisations finales et la classification tarifaire, mais aussi "la concurrence sur les marchés concernés".⁸⁴ Pour cela il est utile, selon l'Organe d'appel, d'examiner "l'élasticité de substitution".⁸⁵

5.123 Les plaignants font valoir qu'il importe de noter que l'article III:2, deuxième phrase, ne porte pas seulement sur les différences de taxation entre des produits qui sont effectivement concurrents sur un marché pertinent mais aussi sur les différences de taxation entre des produits potentiellement concurrents. En fait, selon eux, si les goûts et les habitudes des consommateurs peuvent varier d'un marché à l'autre, les mesures fiscales ne devraient pas être utilisées pour "figer" les préférences des consommateurs pour un produit national. C'est pourquoi, selon les plaignants, des éléments de preuve montrant que deux produits ne sont pas effectivement en concurrence sur un marché à un moment donné ne constituent pas un moyen de défense si l'absence de concurrence effective est due, tout au moins en partie, aux mesures fiscales en cause.⁸⁶

a) **Le soju et les autres eaux-de-vie et liqueurs distillées ont les mêmes caractéristiques physiques de base et peuvent avoir les mêmes utilisations finales**

5.124 Les plaignants font valoir que la notion de produits "directement concurrents et directement substituables" a une portée plus large que celle de produits "similaires". Selon eux, deux produits qui sont trop "différents" sur le plan des propriétés physiques ou des utilisations finales pour être considérés comme des produits "similaires" aux fins de l'article III:2, première phrase, peuvent malgré tout être des produits "concurrents ou substituables" au sens de l'article III:2, deuxième phrase. Les plaignants font observer que, comme l'a rappelé récemment l'Organe d'appel dans l'affaire

⁸³ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, page 28.

⁸⁴ *Ibid.*, pages 28 et 29.

⁸⁵ *Ibid.*, page 29.

⁸⁶ Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.28. Voir aussi rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra*, page 31.

*Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*⁸⁷, un cas de "substituabilité parfaite" ne relèverait plus de la deuxième phrase de l'article III:2, mais de la première.

5.125 Les plaignants font en outre observer que dans son rapport, le Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I* a indiqué ce qui suit:

la souplesse d'utilisation des boissons alcooliques et leurs caractéristiques communes offraient aux consommateurs un choix conduisant à un rapport compétitif. De l'avis du Groupe spécial, il existait – même si ce n'était pas nécessairement le cas pour toutes les utilisations économiques possibles du produit – une concurrence ou une substituabilité directe entre les diverses boissons alcooliques distillées.⁸⁸

5.126 Selon les plaignants, les propriétés physiques fondamentales du soju et des autres catégories d'alcools en cause dans le présent différend sont essentiellement les mêmes. Toutes les eaux-de-vie distillées sont des formes concentrées d'alcool produites par distillation. Selon les plaignants, au stade de la distillation, toutes les eaux-de-vie sont presque identiques, ce qui signifie que les matières premières et les méthodes de distillation n'ont presque aucune incidence sur le produit final. Les procédés employés après la distillation comme le vieillissement, la dilution avec de l'eau ou l'adjonction d'aromatisants, ne changent pas le fait essentiel que le produit vendu est toujours une forme concentrée d'alcool.

5.127 Les plaignants présentent un tableau, reproduit ci-dessous, où sont comparées les caractéristiques fondamentales du soju et des principaux types d'eaux-de-vie distillées en cause dans le présent différend. Ce tableau vise à montrer que tous ces produits ont essentiellement les mêmes caractéristiques physiques. Par exemple, selon les plaignants, les principales différences entre le soju et le whisky, catégorie la plus importante après le soju, se limitent à ce qui suit:

- i) le whisky doit être fabriqué, tout au moins en partie, à partir de grains germés;
- ii) le whisky a une teneur moyenne en alcool de 37-40 pour cent, alors que le soju dilué, lorsqu'il est vendu, a généralement une teneur en alcool de 25 pour cent (en revanche, la teneur en alcool du soju distillé est semblable à celle du whisky); et
- iii) le whisky doit être vieilli en fûts de bois.

⁸⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra*, page 31.

⁸⁸ Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra*, paragraphe 5.7.

EAUX-DE-VIE DISTILLÉES – COMPARAISON DES CARACTÉRISTIQUES PHYSIQUES ET DES PROCÉDÉS DE FABRICATION

	WHISKY	BRANDY	GIN	RHUM	VODKA	SOJU	SHOCHU
Matières premières	Céréales	Raisins	Céréales; alcools neutres*	Canne à sucre; mélasse	Céréales; pommes de terre; alcools neutres*	Céréales; pommes de terre; alcools neutres*	Céréales; pommes de terre; alcools neutres*
Pourcentage d'alcool après distillation	† Moins de 95%	† Moins de 95%	† 95% ou plus	† Moins de 95%	† 95% ou plus	Pas moins de 85%	Pas moins de 85%
Pourcentage d'alcool à la mise en bouteilles	† Pas moins de 40%	† Pas moins de 40%	† Pas moins de 40%	† Pas moins de 40%	Pas moins de 40%	Pas moins de 20%	Pas moins de 20%
Méthode de distillation	Distillation continue ou en alambic à feu direct	Distillation continue ou en alambic à feu direct	Distillation continue	Distillation continue	Distillation continue	Distillation continue ou en alambic à feu direct	Distillation continue ou en alambic à feu direct
Vieillessement en fûts de bois	Oui	Oui	Oui/non	Oui/non	Non	Oui/non	Oui/non
Couleur	Ambrée	Ambrée, claire ¹	Claire à ambrée	Claire à ambrée	Claire ²	Claire	Claire à ambrée
Pourcentage d'alcool	37-50	36-50	37-50	37-50	37-50	20-45	20-45
Aromatisants ajoutés	Divers ³	Pêche, mûre, cerise, abricot, café	Épices, citron	Épices, citron	Groseille, citron, orange	Citron, miel	Citron, divers arômes de fruits
Corps/intensité du goût	Moyen	Moyen	Léger à moyen	Léger à moyen	Léger	Léger à moyen	Léger à moyen

¹ Les brandys de couleur claire sont notamment la grappa et le pisco.

² L'adjonction d'aromatisants entraîne une coloration, par exemple en rouge/pourpre.

³ La réglementation des États-Unis et du Canada autorise l'adjonction d'aromatisants alors que la réglementation de l'UE ne l'autorise pas.

* La vodka, le gin, le soju et le shochu peuvent être obtenus à partir d'alcools neutres, c'est-à-dire d'une eau-de-vie distillée dont le titre alcoométrique volumique est de 95 pour cent au moins et qui est produite avec n'importe quelle matière première d'origine agricole.

† D'après les normes d'identification des États-Unis (titre 27 du Code of Federal Regulations, partie 5); l'UE et d'autres pays autorisent la mise en bouteilles du brandy à 36 pour cent et de la vodka, du gin et du rhum à 37,5 pour cent; l'Australie autorise la mise en bouteilles du whisky à 37 pour cent. Le Japon n'applique aucune prescription en matière de teneur minimale en alcool pour ces produits.

5.128 Les plaignants font valoir qu'en pratique, les différences indiquées ci-dessus sont encore moins importantes qu'elles ne peuvent le sembler à première vue:

- i) le soju peut être et est souvent fabriqué à partir du même type de céréales que le whisky, même si les grains ne sont pas germés;
- ii) le whisky est souvent servi avec de la glace ou mélangé avec de l'eau ou d'autres boissons non alcooliques et sa teneur en alcool, quand il est consommé, est donc semblable à celle du soju dilué;
- iii) le soju distillé peut être et est parfois vieilli en fûts de bois pendant une durée allant jusqu'à deux ans. Certaines marques de soju dilué de qualité supérieure seraient vieilles en fûts de chêne.

5.129 Les plaignants font valoir que les différences indiquées ci-dessus ne suffisent manifestement pas à empêcher le soju et le whisky d'être des produits directement "substituables" ou directement "concurrents" au sens de l'article III:2, deuxième phrase. Selon eux, l'existence de différences semblables entre le whisky et le shochu japonais n'a pas empêché les groupes spéciaux *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques* de 1987 et de 1996 de constater que ces alcools étaient en concurrence sur le marché japonais.⁸⁹

5.130 Les plaignants font valoir en outre qu'ayant essentiellement les mêmes propriétés physiques fondamentales, le soju et toutes les autres eaux-de-vie et liqueurs distillées peuvent objectivement avoir les mêmes utilisations finales:

- i) tous sont consommés pour les mêmes raisons: étanchement de la soif, socialisation, détente, etc.;
- ii) tous peuvent être consommés sous des formes semblables: "nature", dilués avec de l'eau ou d'autres boissons non alcooliques ou mélangés avec d'autres boissons alcooliques;
- iii) tous peuvent être consommés avant, après ou pendant les repas; et
- iv) tous peuvent être consommés à la maison ou dans des lieux publics, par exemple restaurants, bars, etc.

5.131 Selon les plaignants, les raisons mentionnées ci-dessus sont à elles seules plus que suffisantes pour conclure que le soju et toutes les autres eaux-de-vie et liqueurs distillées sont objectivement "substituables" et potentiellement "concurrents" sur le marché coréen. En outre, ils font valoir qu'il existe des éléments de preuve concluants montrant que, malgré les distorsions résultant du régime coréen de taxation des alcools, la concurrence entre le soju et les autres alcools distillés sur le marché coréen n'est pas simplement potentielle mais, à un degré important, aussi effective.

⁸⁹ Voir les rapports du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra*, paragraphe 5.7 et du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphes 6.28 à 6.32.

b) Le soju et les autres eaux-de-vie et liqueurs distillées sont vendus dans les mêmes circuits de vente et leur promotion et leur publicité s'effectuent de façon semblable.

5.132 Les plaignants affirment que les alcools de type occidental n'étaient autrefois consommés que dans des restaurants et des établissements de loisir haut de gamme. Toutefois, selon leur argument, au cours des quelques dernières années, les alcools de type occidental ont pénétré considérablement les circuits de distribution. Selon les plaignants, sauf principalement dans les restaurants traditionnels de type coréen, où le soju et les autres alcools locaux traditionnels continuent de prédominer, les alcools de type occidental sont maintenant largement disponibles en même temps que le soju dans la plupart des circuits de vente, à la fois pour être consommés sur place ou être emportés.

5.133 En tant qu'élément de preuve montrant l'offre croissante d'alcools de type occidental, les plaignants signalent une récente enquête de Hankook Research achevée en mai 1997 et portant sur plus de 700 points de vente, d'où il ressortirait que les marques principales de whisky étaient vendues dans la plupart des points de vente à l'intérieur de chaque catégorie pertinente. Plus précisément, l'enquête a permis d'établir que les "trois grosses" marques de whisky, "Imperial", "Passport" et "Dimple", étaient vendues dans 76 pour cent, 81 pour cent et 61 pour cent respectivement des points de vente pour consommation sur place visés par l'enquête et dans 64 pour cent, 98 pour cent et 85 pour cent respectivement des points de vente pour consommation à l'extérieur visés par l'enquête.⁹⁰

5.134 Les plaignants veulent en outre montrer, grâce aux photographies figurant dans leurs pièces⁹¹, que les points de vente pour consommation à l'extérieur présentent souvent le soju et les autres eaux-de-vie et liqueurs distillées côte à côte sur les mêmes étagères, ce qui, selon eux, constitue un élément de preuve montrant que les détaillants comme le grand public considèrent ces produits comme étant en concurrence.

5.135 Selon les plaignants, la publicité pour le soju, en particulier le soju de qualité supérieure, est très semblable à celle qui concerne les alcools de type occidental et tend à mettre l'accent précisément sur les caractéristiques que les consommateurs coréens attribuent généralement aux alcools de type occidental, comme la pureté, la douceur du goût, la maturité, l'absence de sensation de gueule de bois, etc.⁹²

5.136 Les plaignants affirment que, de la même façon, le conditionnement du soju, en particulier du soju de qualité supérieure, est semblable à celui des eaux-de-vie et liqueurs de type occidental.

5.137 Les plaignants affirment que, comme leurs voisins japonais, les consommateurs coréens ont tout d'abord considéré les alcools de type occidental comme des produits "de luxe" à offrir en cadeau ou à consommer seulement dans des occasions particulières et dans des endroits particuliers. Toutefois, il s'est dessiné peu à peu, au Japon comme en Corée, une tendance nette à la consommation d'eaux-de-vie distillées de tous types dans des occasions plus nombreuses et variées et selon des modes différents, c'est-à-dire sous forme de boissons mélangées, chaudes, froides, etc. Selon les États-Unis, l'offre croissante de tous les types d'eaux-de-vie dans tous les circuits de vente a aussi contribué à la diversification des modes et des lieux de consommation.

5.138 Les plaignants affirment en outre que, pour profiter de la plus grande sensibilisation des consommateurs coréens, le marché du soju a créé rapidement de nouvelles catégories et de nouvelles

⁹⁰ Voir l'annexe 10 communiquée par les CE.

⁹¹ Voir l'annexe 11 communiquée par les CE et la pièce G des États-Unis.

⁹² Voir les publicités figurant dans l'annexe 12 communiquée par les CE et dans la pièce G des États-Unis.

marques de soju. Cette activité a surtout porté sur le segment de marché nouvellement créé du soju de qualité supérieure. Par exemple, en Corée, la brasserie Bohae a la première entrepris avec succès d'ajouter au soju des additifs aromatisés tels que le miel pour produire du soju de marque Kim Sat Gat. Le Kim Sat Gat a rapidement été suivi d'autres soju de qualité supérieure qui contenaient aussi du miel ou qui avaient été aromatisés par vieillissement en fûts de bois.

c) La demande de soju des consommateurs s'est modifiée en fonction de l'évolution du prix du whisky

5.139 Les plaignants font valoir qu'il existe des éléments de preuve statistiques indiquant que, bien que le régime coréen de taxation des alcools ait faussé la concurrence, la demande de soju s'est modifiée par le passé en fonction de l'évolution des prix des autres catégories d'alcools distillés, en particulier de l'évolution du prix du whisky.

5.140 Les plaignants font valoir en outre que le taux de la taxe sur les alcools applicable au whisky a été abaissé progressivement pour passer de 200 pour cent en 1990 à 100 pour cent en 1996. Selon eux, pendant la même période, les droits de douane applicables à l'importation sont passés de 70 à 20 pour cent. Cette évolution de la taxe et des droits de douane a été suivie d'une réduction des prix du whisky et d'un accroissement spectaculaire des ventes, qui sont passées de 11 millions de litres en 1992 à 27 millions de litres en 1996.

5.141 Les plaignants font valoir que l'accroissement des ventes de whisky s'est fait, dans une grande mesure, aux dépens du soju. Selon les plaignants, jusqu'à l'année dernière, les ventes de soju ont progressé plus lentement que la demande globale d'eaux-de-vie et de liqueurs distillées. En conséquence, affirment les plaignants, le soju a perdu une part du marché, qui est allée essentiellement au whisky. Ainsi, selon leur argument, alors que la part du marché du soju a diminué pour passer de 96,37 pour cent en 1992 à 94,39 pour cent en 1996, pendant la même période, celle du whisky a progressé d'un pourcentage semblable pour passer de 1,53 à 3,14 pour cent. Les plaignants concluent que ce transfert de part du marché du soju au whisky montre que les deux alcools sont en concurrence sur le marché coréen.

5.142 Les plaignants expliquent en outre que cette tendance a pu s'inverser en 1997 du fait de la dépréciation du won coréen, de la campagne de boycotts contre les produits importés et de la crise financière de l'automne dernier. Selon eux, cette inversion des tendances du marché constitue une preuve supplémentaire de la substituabilité du soju et des alcools importés de type occidental.

d) L'étude Dodwell montre qu'il y a un degré important d'élasticité-prix croisée entre le soju et les autres eaux-de-vie et liqueurs distillées

5.143 Les plaignants ont présenté un document⁹³ contenant une copie d'une étude achevée le 17 juillet 1997 pour le compte de la Confédération des producteurs européens d'eaux-de-vie par Dodwell Marketing Consultants Ltd en coopération avec Frank Small and Associates (Corée) (l'"étude Dodwell").

5.144 Les plaignants font valoir que l'étude Dodwell avait pour objet d'évaluer l'hypothèse selon laquelle une réduction des prix des eaux-de-vie et liqueurs de type occidental et/ou un accroissement des prix du soju résultant d'une modification des taux applicables de la taxe sur les alcools entraînerait un accroissement relatif de la consommation des alcools de type occidental aux dépens du soju.

⁹³ Voir l'annexe 13 communiquée par les CE.

5.145 Selon les plaignants, la méthode de recherche utilisée dans l'étude Dodwell est la même que celle qui avait été suivie dans l'étude ASI, citée par le Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* comme l'une des raisons qui l'avaient amené à conclure que le shochu et toutes les autres eaux-de-vie et liqueurs étaient des produits concurrents sur le marché japonais.⁹⁴

5.146 Les plaignants déclarent en outre que l'étude Dodwell a été établie à partir des réponses fournies par un échantillon représentatif de 500 buveurs coréens d'eaux-de-vie. Ils déclarent aussi que les enquêteurs ont montré à chaque personne interrogée des photographies de marques représentatives de soju, de soju de qualité supérieure et de trois eaux-de-vie brunes (whisky écossais ordinaire, whisky écossais de qualité supérieure et cognac) et une liste de prix pour chacun et ont demandé quel type de boisson elles préféreraient acheter compte tenu des prix indiqués.

5.147 Les plaignants indiquent que tout d'abord, le prix proposé pour le soju ordinaire, de même que les prix proposés pour les autres boissons, avaient été établis sur la base des prix représentatifs courants sur le marché coréen (prix du "niveau 1"). Puis les prix du soju ont été relevés successivement jusqu'au "niveau 2" et au "niveau 3". Les prix des autres boissons ont ensuite été abaissés de deux crans ("niveau 2" et "niveau 3") et on a associé aux niveaux correspondants chacun des trois niveaux de prix du soju. Ainsi, les plaignants indiquent que neuf combinaisons de prix différentes ont été présentées aux personnes interrogées. Tous les prix qui leur ont été proposés se situaient à l'intérieur de la fourchette de prix qui pourrait raisonnablement résulter de l'élimination des différences actuelles des taux de taxation. La même recherche a aussi été effectuée au sujet des principaux types d'eaux-de-vie blanches (gin, vodka, rhum et tequila) et de liqueurs.

5.148 Les plaignants font valoir que l'étude Dodwell confirme qu'il existe un degré important d'élasticité-prix croisée entre le soju et les eaux-de-vie brunes, comme le montreraient les constatations suivantes:

- i) même de très faibles mouvements des prix ont entraîné des modifications importantes des préférences des personnes interrogées. Par exemple, si le prix représentatif courant du soju ordinaire était relevé de 100 won seulement (10 pour cent du prix du niveau 1) et que les prix des eaux-de-vie brunes restaient les mêmes, la part des personnes interrogées qui achèteraient des eaux-de-vie brunes plutôt que du soju augmenterait de 8 pour cent pour passer de 15,2 à 16,4 pour cent;
- ii) les personnes interrogées réagissent encore davantage à une diminution équivalente du prix des eaux-de-vie brunes. Par exemple, si le prix d'une bouteille de whisky écossais ordinaire passait de 11 500 won (niveau 1) à 10 150 won (niveau 2) et que le prix du soju ordinaire restait inchangé, la part du whisky écossais ordinaire passerait de 7,4 à 10 pour cent (soit une progression de 35 pour cent);
- iii) le transfert est le plus net quand le prix du soju augmente et qu'en même temps celui des eaux-de-vie brunes diminue. Avec les prix représentatifs courants (niveau 1), la part des consommateurs qui préfèrent les eaux-de-vie brunes au soju (y compris le soju de qualité supérieure) est de 15,2 pour cent. Si le prix du soju ordinaire augmentait de 200 won pour passer au niveau 3 et qu'en même temps, le prix des alcools bruns tombait au niveau 3, la part des eaux-de-vie brunes passerait à 28,4 pour cent, soit une progression de 87 pour cent.

⁹⁴ Voir le rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphes 6.29 et 6.32.

5.149 Les plaignants font valoir également que l'étude Dodwell montre que l'élasticité-prix croisée entre le soju et les eaux-de-vie et liqueurs blanches est elle aussi importante. Ainsi, ils allèguent que selon l'étude, si le prix du soju augmentait de 200 won pour atteindre le niveau 3 et qu'en même temps, le prix des eaux-de-vie et liqueurs blanches tombait au niveau 3, la part des consommateurs qui préféreraient les eaux-de-vie et liqueurs blanches au soju (y compris le soju de qualité supérieure) passerait de 13,8 à 23,8 pour cent (soit une progression de 72 pour cent).

iii) *Le soju et les autres eaux-de-vie et liqueurs distillées "ne sont pas frappés d'une taxe semblable"*

5.150 Les plaignants font observer que, comme l'a confirmé l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques*, pour que deux produits concurrents ou substituables soient considérés comme "n'étant pas frappés d'une taxe semblable", l'écart de taxation doit être plus que *de minimis*.⁹⁵ Les plaignants font aussi observer que dans le même rapport, l'Organe d'appel a considéré qu'il fallait répondre au cas par cas à la question de savoir si l'écart de taxation était ou non *de minimis*.⁹⁶

5.151 Les plaignants ont présenté le tableau suivant, qui vise à montrer les différences de taxation entre chacune des sous-catégories de soju et les autres catégories en cause dans le présent différend. Selon eux, le tableau montre que le taux combiné de taxation est le plus faible pour le soju dilué alors que pour le soju distillé, il est inférieur à celui qui frappe toute autre catégorie, à la seule exception des "liqueurs".

Tableau 5

**Comparaison des taux de taxation appliqués au soju
et aux autres eaux-de-vie et liqueurs distillées**

	<u>Taux de la taxe sur les alcools (pour cent)</u>	<u>Taux de la taxe scolaire (en pourcentage de la taxe sur les alcools)</u>	<u>Taux combiné de taxation (pour cent)</u>	<u>Indice de discrimination</u>
Soju dilué	35	3,5	38,5	1,00
Soju distillé	50	5	55	1,43/1,00
Whisky	100	30	130	3,38/2,36
Brandy	100	30	130	3,38/2,36
Eaux-de-vie distillées générales	80	24	104	2,70/1,89
- (contenant du whisky ou du brandy)	100	30	130	3,38/2,36
Liqueurs	50	5	55	1,43/1,00
Autres alcools				
- à teneur en alcool supérieure à 25%	80	24	104	2,70/2,36
- à teneur en alcool inférieure à 25%	70	7	77	2,00/1,40
- contenant du whisky ou du brandy	100	30	130	3,38/2,36

5.152 Les plaignants concluent que le tableau 5 donne des éléments de preuve indiquant que les différences de taxation sont dans tous les cas loin d'être "*de minimis*" et que, par conséquent, le soju n'est pas "frappé d'une taxe semblable". Selon eux, le taux combiné de taxation pour le whisky et le brandy, par exemple, est 2,36 fois plus élevé que le taux appliqué au soju distillé et 3,38 fois plus élevé que celui qui frappe le soju dilué.

⁹⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*, *supra*, page 31.

⁹⁶ *Ibid.*

- iv) *Les différences de taxation sont appliquées de manière à protéger la production nationale de soju*

5.153 Les plaignants font observer que dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, l'Organe d'appel a défini l'approche suivante permettant d'établir si une taxation différente de produits directement concurrents ou directement substituables était appliquée "de manière à protéger la production nationale":

Nous pensons que pour examiner, dans n'importe quelle affaire, si une taxation différente est appliquée de manière à protéger la production, il est nécessaire de procéder à une analyse globale et objective de la structure de la mesure en question et de la manière dont elle est appliquée aux produits nationaux par rapport aux produits importés. Nous pensons qu'il est possible d'examiner de manière objective les critères à la base d'une mesure particulière, sa structure, et son application générale afin de déterminer si elle est appliquée d'une manière qui confère une protection aux produits nationaux.

Bien qu'il soit exact que l'objectif d'une mesure puisse ne pas être facile à identifier, l'application de cette mesure à des fins de protection peut néanmoins être déterminée, le plus souvent, d'après sa conception, ses principes de base et sa structure révélatrice. L'ampleur même de la différence de taxation dans un cas d'espèce peut être un élément de preuve d'une telle application à des fins de protection. Très souvent, d'autres facteurs doivent également être examinés. Lorsqu'ils procèdent à ce type d'examen, les groupes spéciaux devraient étudier de manière approfondie tous les faits et toutes les circonstances pertinents dans chaque cas d'espèce.⁹⁷

5.154 Les plaignants font valoir qu'en l'espèce, les faits et circonstances suivants concernant la "structure des mesures" ainsi que leur "application générale aux produits nationaux par rapport aux produits importés" constituent des éléments de preuve irréfutables montrant que la Loi relative à la taxe sur les alcools et la Loi relative à la taxe scolaire sont appliquées "de manière à protéger" la production nationale coréenne de soju. À l'appui de cette proposition, les plaignants citent les facteurs suivants:

- i) l'ampleur même de différences de taxation;
- ii) le manque de rationalité dans la classification des produits par catégories;
- iii) le fait qu'il n'y a virtuellement pas d'importations de soju;
- iv) le fait que le soju représente la grande majorité de la production coréenne d'eaux-de-vie et de liqueurs distillées;
- v) le fait que la quasi-totalité du whisky et du brandy, ainsi qu'une partie importante des alcools des catégories "alcools distillés généraux" et "liqueurs" sont importées;
- vi) le fait que la discrimination en matière de taxation et le protectionnisme existent depuis longtemps.

⁹⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, page 33.

a) L'ampleur de la différence de taxation

5.155 Les plaignants font valoir que dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, l'Organe d'appel a constaté que l'ampleur même de la différence de taxation entre le shochu et les autres eaux-de-vie et liqueurs distillées était un élément de preuve suffisant pour conclure que la Loi japonaise sur la taxation des boissons alcooliques était appliquée de manière à protéger la production nationale de shochu.⁹⁸

5.156 Selon les plaignants, la situation est semblable dans le présent différend. Ils font valoir que la différence de taxation entre le soju et les autres eaux-de-vie et liqueurs distillées est si grande qu'elle constitue en elle-même un élément de preuve suffisant du fait que la Loi relative à la taxe sur les alcools et la Loi relative à la taxe scolaire sont appliquées de manière à protéger la production nationale de soju.

5.157 Les plaignants affirment que la différence de taxation en cause dans le présent différend paraît même plus grande que celle qu'avait examinée le Groupe spécial et l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*.⁹⁹ Ils ajoutent qu'il faut rappeler que la différence de taxation entre le soju et les autres eaux-de-vie et liqueurs distillées serait beaucoup plus importante sans les modifications successives apportées par la Corée depuis 1990 en réponse aux pressions de la Communauté.

b) La classification des produits par catégories est arbitraire

5.158 Les plaignants estiment que la Loi relative à la taxe sur les alcools définit le soju presque exclusivement de façon négative, en excluant d'une vaste formule fourre-tout tout type d'eau-de-vie distillée qui se trouve être importée en grandes quantités. Selon les plaignants, le manque de spécificité de la définition du soju figurant dans la législation est encore attesté par le chevauchement entre cette définition et celles des autres catégories résiduelles (par exemple la sous-catégorie définie à l'article 3.9 E de la Loi relative à la taxe sur les alcools). Selon les plaignants, cela montre clairement que l'application au soju d'un taux de taxation plus faible ne correspond à aucune caractéristique distinctive du soju mais vise uniquement à protéger la production nationale coréenne d'eaux-de-vie distillées.

5.159 Par exemple, les plaignants font valoir que, d'après leur définition respective figurant dans la législation, le soju dilué et le gin diffèrent seulement par le fait que pour ce dernier, des baies de genièvre et des aromatisants végétaux sont ajoutés avant la distillation.¹⁰⁰ Toutefois, selon les plaignants, cette différence manifestement mineure entraîne une différence de taxation équivalente à plus de 90 pour cent de la valeur c.a.f. à l'importation d'une bouteille de gin. Selon eux, cette énorme

⁹⁸ *Ibid.*

⁹⁹ Dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, les taxes en cause étaient des taxes spécifiques par litre de boisson et non des taxes *ad valorem*. Il est donc extrêmement difficile de comparer la différence de taxation en cause dans les deux affaires. Cependant, il faut noter que, selon les plaignants, dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, la différence des taxes spécifiques se traduisait par une différence des ratios taxes/prix, entre le shochu et le whisky, variant entre 10 et 32 pour cent du prix de vente au détail de ces produits (voir le rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 4.159). À titre de comparaison, en l'espèce, la différence de taxation entre le soju et le whisky peut représenter jusqu'à 91,5 pour cent de la valeur c.a.f. du whisky à l'importation.

¹⁰⁰ Voir les définitions du soju dilué et du gin figurant aux paragraphes 1 et 9 C de l'article 3 de la Loi relative à la taxe sur les alcools, respectivement.

différence de taxation est manifestement disproportionnée et ne peut s'expliquer que comme visant à protéger la production nationale de soju.

c) Le soju national est "isolé" des importations de soju

5.160 Les plaignants font observer en outre que dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, le Groupe spécial et l'Organe d'appel avaient noté ce qui suit:

"... la conjugaison de droits de douane et de taxes intérieures avait un double effet: d'une part, elle rendait difficile l'accès au marché japonais pour le shochu de fabrication étrangère et, d'autre part, elle ne garantissait pas l'égalité des conditions de concurrence entre le shochu et les autres eaux-de-vie "blanches" et "brunes". Ainsi, en imposant à la fois des droits d'importation élevés et des taxes intérieures différentielles, le Japon réussissait à "isoler" le shochu de fabrication nationale de la concurrence étrangère, qu'il s'agisse de shochu produit à l'étranger ou de l'une quelconque des autres eaux-de-vie blanches et brunes mentionnées."¹⁰¹

5.161 Selon les plaignants, la situation est semblable dans la présente affaire. Les plaignants font valoir que le soju coréen est effectivement "isolé" de la concurrence du soju étranger. Ils allèguent que les importations de soju en Corée ont toujours été négligeables. Ils font valoir qu'en 1997 par exemple, le volume des importations de soju a été de 1 625 litres seulement, ce qui ne représenterait que 0,0002 pour cent du total des ventes de soju en Corée. Par conséquent, selon les plaignants, il est indiscutable qu'en favorisant le soju par rapport aux autres alcools, la Corée protège une "production nationale".

5.162 Les plaignants font valoir en outre que le soju coréen est encore plus "isolé" des importations de soju étranger que le shochu japonais ne l'était du shochu étranger dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*. Ils font valoir que dans cette affaire, le Japon a pu montrer qu'il existait un courant d'importation de shochu important, bien que faible en valeur relative (entre 1 et 2 pour cent). En revanche, ils soutiennent que les importations de soju en Corée sont pratiquement inexistantes.

5.163 Les plaignants affirment que, comme dans le cas du shochu dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, une des raisons pour lesquelles le soju coréen est "isolé" des importations de soju étranger est le niveau élevé des droits d'importation perçus sur ce produit. Ils font valoir qu'actuellement, le taux consolidé pour le soju est de 79 pour cent et le taux appliqué de 30 pour cent. À titre de comparaison, ils allèguent que dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, les taux consolidés et appliqués concernant le shochu étaient de 26,7 pour cent et de 17,9 pour cent, respectivement. Ils font valoir en outre que le taux du droit d'importation appliqué au soju (30 pour cent) est plus élevé que le taux appliqué à n'importe quelle autre catégorie d'eaux-de-vie et de liqueurs distillées (15 pour cent – 20 pour cent).

¹⁰¹ Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.35, cité dans le rapport de l'Organe d'appel sur la même affaire, *supra*, pages 35 et 36.

d) Le soju représente la grande majorité de la production coréenne d'eaux-de-vie et de liqueurs distillées

5.164 Selon les plaignants, on peut estimer que le soju représente plus de 95 pour cent de la production coréenne d'eaux-de-vie et de liqueurs distillées. Ainsi, en appliquant au soju un taux de taxation plus faible, la Corée protège non seulement sa production nationale de soju mais, d'une façon plus générale, la totalité de sa branche de production nationale d'eaux-de-vie et de liqueurs distillées.

e) La quasi-totalité du whisky et du brandy vendus en Corée est importée

5.165 Les plaignants font valoir que si les importations de soju sont pratiquement inexistantes, la quasi-totalité du whisky et du brandy vendus, ainsi qu'une part importante des eaux-de-vie et des liqueurs blanches vendues, sont importées. Selon eux, cela donne au régime coréen de taxation des alcools un effet de protection encore plus grand que les mesures fiscales en cause dans les affaires *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I et II*, où la majorité des ventes à l'intérieur de la catégorie "whisky/brandy", frappée de la taxe la plus élevée, concernait des produits de fabrication nationale.

f) La discrimination en matière de taxation et le protectionnisme existent depuis longtemps

5.166 Les plaignants font valoir en outre que la branche de production coréenne du soju a toujours bénéficié d'un degré de protection très élevé contre les importations. Selon eux, jusqu'en 1989, le marché coréen des eaux-de-vie et des liqueurs distillées était presque fermé aux importations en raison de l'application combinée de restrictions quantitatives et de droits d'importation dissuasifs. Depuis lors, selon cet argument, la Corée a été contrainte d'éliminer les contingents d'importation et de négocier avec les plaignants, dans le cadre de l'Accord de 1993, un abaissement des droits de douane appliqués. Les plaignants affirment que, vu les antécédents de la Corée en matière de protectionnisme dans ce secteur, il devient évident que les mesures en cause en constituent l'ultime tentative faite par la Corée pour continuer de protéger sa branche de production nationale du soju contre les importations d'alcools de type occidental.

5.167 Les plaignants demandent au Groupe spécial de constater ce qui suit:

- i) la Corée manque à ses obligations au titre de la première phrase de l'article III:2 du GATT en appliquant à la vodka importée, conformément à la Loi relative à la taxe sur les alcools et à la Loi relative à la taxe scolaire, des taxes intérieures qui sont supérieures à celles qui frappent le soju; et
- ii) la Corée manque à ses obligations au titre de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT en appliquant, conformément à la Loi relative à la taxe sur les alcools et à la Loi relative à la taxe scolaire, des taxes intérieures plus élevées aux alcools importés relevant de la position 2208 du SH et actuellement classés dans les catégories "whisky", "brandy", "alcools distillés généraux", "liqueurs" et "autres alcools" (dans la mesure où ils contiennent d'autres eaux-de-vie ou liqueurs distillées) qu'au soju, de manière à protéger sa production nationale de soju.

2. Corée

a) Généralités

5.168 La Corée relève qu'en portant la présente affaire devant le Groupe spécial, les États-Unis et les Communautés européennes ont mis en cause la validité du régime de taxation coréen applicable aux boissons alcooliques, alléguant qu'il établit une discrimination au détriment de certaines eaux-de-vie importées, au profit d'une boisson alcoolique distillée coréenne appelée "soju", et en

violation de l'article III:2 du GATT. La Corée concède, comme le soulignent les plaignants, qu'elle applique au soju un taux d'imposition différent de celui qu'elle applique à certaines boissons alcooliques importées. Cela étant, de l'avis de la Corée, les différences entre les taux d'imposition ne constituent pas toutes une violation de l'article III:2.

5.169 La Corée affirme que l'article III:2 est peut-être la disposition du GATT qui empiète le plus sérieusement sur la souveraineté nationale. La Corée considère que le système de taxation d'une nation est le produit d'un processus politique intérieur long et compliqué. Elle fait valoir que les taxes sont élaborées au cours des années et qu'elles traduisent des objectifs gouvernementaux différents et changeants. Aucun pays n'applique un taux d'imposition unique à tous les produits. La Corée relève également que le GATT ne contient aucune prescription obligeant les pays à harmoniser leurs régimes de taxation. Elle soutient que l'objectif fondamental de l'article III:2 est d'éviter le protectionnisme.

5.170 Tout en louant l'objectif antiprotectionniste des interdictions figurant à l'article III:2, la Corée allègue que celles-ci doivent être interprétées de manière stricte. À son avis, pour pouvoir comparer les taux d'imposition des produits importés et des produits nationaux, il faut que le rapport de concurrence entre ces deux produits soit fortement, voire très fortement marqué.

5.171 La position de la Corée est que, selon l'article III:2, les produits importés ne doivent pas être taxés moins favorablement que les produits nationaux concurrents. La Corée allègue d'autre part que lorsque des produits sont parfaitement substituables, ou "similaires", aucune différence de traitement en matière de taxation n'est tolérable. Toujours selon l'argumentation, lorsque des produits ne sont pas "similaires", tout en étant néanmoins "directement concurrents ou directement substituables", la voie est davantage ouverte aux différences de taxation, à condition qu'elles n'aient pas d'effet protectionniste.

b) Le régime de taxation coréen

5.172 La Corée s'emploie à expliquer son régime de taxation intérieur. Elle indique qu'elle a 32 types de taxes différents, qui se répartissent en gros en taxes nationales et en taxes locales. Elle indique d'autre part qu'à l'instar d'autres pays, elle distingue les taxes directes des taxes sur les marchandises et les services. À la différence de certains autres pays, en Corée, la part des taxes indirectes dans l'ensemble des recettes fiscales est bien plus élevée que celle des taxes directes.¹⁰²

5.173 La Corée fait observer que toutes les boissons alcooliques sont frappées de plusieurs taxes, telles que la taxe sur la valeur ajoutée, la taxe sur les alcools et la taxe scolaire. Ces deux dernières, telles qu'elles sont appliquées à certaines boissons alcooliques importées, font l'objet du présent différend.

i) La taxe sur les alcools

5.174 La Corée fait observer que la Loi relative à la taxe sur les alcools a été promulguée en 1949 et que, depuis, elle a été modifiée plus de 20 fois. Une étape importante dans l'évolution de ladite loi a été le passage d'un régime de taxation particulier à un régime de taxation *ad valorem* en 1968.¹⁰³

¹⁰² En 1994, par exemple, selon la méthode utilisée par l'OCDE, la part des taxes indirectes s'élevait à 43,4 pour cent de l'ensemble des recettes fiscales de la Corée, tandis que le chiffre correspondant pour les États-Unis était de 17,9 pour cent. Pour 1996 cette part, pour ce qui est de la Corée, est de 43,7 pour cent (prévisions).

¹⁰³ À cet égard, les taxes coréennes sur les alcools sont différentes des taxes sur les alcools en question dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, qui étaient particulières.

Selon la Corée, cette modification a été principalement due au fait que le pouvoir législatif coréen voulait lever des taxes en rapport avec le prix des produits. Il est assez significatif, fait observer la Corée, face aux allégations selon lesquelles les taxes coréennes sont protectionnistes, qu'à l'époque de la promulgation de la Loi relative à la taxe sur les alcools et à celle du passage à un régime *ad valorem*, la Corée importait très peu d'alcools.

5.175 La Corée relève que les parties de la Loi relative à la taxe sur les alcools qui sont à prendre en considération dans la présente affaire figurent dans les dispositions générales et dans le chapitre qui traite de la taxation. Dans les dispositions générales, une description de chaque boisson est donnée de telle façon qu'elle définit les prescriptions concernant le contenu de chacun des alcools pour qu'il corresponde à la classification de la taxe sur les alcools. L'article de la loi traitant de la taxation établit les taux qui s'appliquent à chaque groupe d'alcools particulier. Les descriptions figurant dans la loi déterminent les divers taux applicables, ainsi, la Corée concède qu'elle frappe le soju ordinaire et le whisky d'un taux d'imposition différent.

5.176 Cela étant, la Corée allègue que les plaignants s'efforcent de créer l'impression erronée que la structure même de la loi dénote une intention protectionniste.¹⁰⁴ Selon la Corée, ce n'est pas le cas. Longtemps, le soju a été la seule eau-de-vie soumise aux taxes sur les alcools. La Corée relève que la définition figurant dans la loi était large, mais qu'elle ne visait que ce qui était connu. Le temps passant, d'autres eaux-de-vie ont été commercialisées et, au fur et à mesure de leur apparition, de nouvelles catégories de taxes ont été créées.

5.177 La Corée fait remarquer que la taxe sur les alcools s'applique aux eaux-de-vie et aux boissons contenant au moins 1 pour cent d'alcool. Les personnes concernées par ladite taxe sont soit des fabricants de boissons alcooliques qui s'approvisionnent auprès de leur propre usine, soit des importateurs. Ces personnes paient des taxes sur la base du prix à la livraison, lorsque les boissons sont livrées d'une usine, ou bien, lorsque les alcools sont importés, sur la base du prix c.a.f. augmenté du droit.

5.178 La Corée fait d'autre part observer que les taux d'imposition applicables aux boissons alcooliques figurent dans la Loi relative à la taxe sur les alcools.¹⁰⁵ Le régime de taxation et les taux applicables ont évolué avec le temps. Le taux applicable ne dépend pas de l'origine de l'alcool. La Corée présente les taux suivants qui s'appliquent aux boissons distillées en cause:

¹⁰⁴ Voir la première communication des CE, paragraphe 24, et la première communication des EU, paragraphe 24.

¹⁰⁵ Article 19 2).

Boissons	% <i>ad valorem</i>
Soju:	
a) Soju ordinaire (ou "dilué")	35%
b) Soju distillé	50%
Liqueurs ¹⁰⁶	50%
Eaux-de-vie distillées générales ¹⁰⁷	80%
Whiskies, brandys	100%

5.179 La Corée indique que le soju ordinaire étant une boisson commune, commercialisée en grande quantité, que les Coréens consomment généralement aux repas, forme sa propre catégorie, de même que le soju distillé, qui est une boisson fabriquée de manière artisanale, et qui est propre à la Corée.

5.180 La Corée fait observer qu'il existe également une production intérieure importante de liqueurs, d'eaux-de-vie distillées générales et, en particulier, de whisky, qui sont soumis aux taux d'imposition plus élevés.

5.181 Selon la Corée, les taxes sur les alcools sont une source importante de recettes pour le gouvernement de la Corée. D'après les chiffres les plus récents, les taxes sur les alcools représentaient 3,52 pour cent des recettes fiscales nationales.¹⁰⁸ Leur part des taxes indirectes représentait 9,08 pour cent. Jusqu'à présent, c'est la bière, essentiellement produite sur le marché intérieur, qui contribue le plus fortement aux recettes provenant des taxes sur les alcools, avec 69 pour cent de ces recettes en 1996.

ii) *La taxe scolaire*

5.182 La Corée indique qu'outre la taxe sur les alcools, il est perçu une taxe scolaire. Selon la Corée, la taxe scolaire est une taxe d'affectation spéciale, ce qui signifie que les recettes qui en sont issues ne peuvent être utilisées que dans le but particulier d'améliorer le système scolaire. Le régime de la taxe sur les alcools n'est pas le seul à s'accompagner d'une taxe scolaire. La Corée indique qu'il existe dix autres régimes auxquels la taxe scolaire est rattachée, tels que la taxe sur la consommation de tabac, la taxe immobilière et la taxe sur les transports. Pareillement, les contribuables assujettis au paiement des taxes sur les alcools doivent aussi acquitter la taxe scolaire. D'après les calculs de la Corée, les recettes provenant des alcools dans le cadre de la taxe scolaire s'élèvent à 12,5 pour cent.

5.183 La Corée indique que l'assiette de la taxe scolaire, telle qu'elle est appliquée aux contribuables assujettis à la taxe sur les alcools, est constituée par la taxe sur les alcools correspondant à chaque type de boissons. La taxe scolaire s'applique de la manière suivante: les boissons alcooliques dont le taux d'imposition *ad valorem* est supérieur à 80 pour cent sont assujetties à une taxe scolaire de 30 pour cent du montant de la taxe sur les alcools, et les boissons alcooliques dont le taux d'imposition *ad valorem* est inférieur à 80 pour cent sont assujetties à une taxe scolaire de 10 pour cent.

¹⁰⁶ Comme "liqueurs", on trouve les exemples suivants: Insam (ginseng) ju, Ogapiju, Bailey's, Grand Marnier et Kahlua.

¹⁰⁷ Comme "eaux-de-vie distillées générales", on trouve les exemples suivants: koryangju, rhum, gin et vodka.

¹⁰⁸ Ce pourcentage est fondé sur les chiffres pris à partir de 1996. Au cours des deux années précédentes, les recettes provenant de la taxe sur les alcools ont été de 3,54 pour cent et de 3,53 pour cent.

5.184 La Corée fait observer que la taxe scolaire est perçue quelle que soit l'origine des produits. Les produits de la taxe scolaire sont affectés exclusivement à l'amélioration du système scolaire coréen, notamment au niveau de l'instruction obligatoire, depuis l'école primaire jusqu'au collège.

c) Analyse juridique

5.185 La Corée observe que les plaignants allèguent que, appliquant au "soju" un taux d'imposition différent de celui auquel sont assujetties un certain nombre de boissons alcooliques, son régime de taxation constitue une charge indue pour les eaux-de-vie importées, au profit du "soju", eau-de-vie d'origine nationale.

i) *L'objet de l'article III du GATT est d'empêcher le protectionnisme et non d'harmoniser les taxes*

5.186 Selon la Corée, l'article III, peut-être plus que toute autre disposition du GATT, empiète sur un domaine qui a toujours relevé de la souveraineté nationale, le régime de taxation intérieur.

5.187 La Corée fait observer qu'en rejoignant l'OMC, chaque Membre apporte avec lui son régime de taxation propre, réseau compliqué de règles élaborées sur de nombreuses années qui reflètent un mélange d'objectifs gouvernementaux (allant de la politique sociale à la nécessité de percevoir des recettes).

5.188 La Corée indique d'autre part qu'aucun Membre de l'OMC n'a le même taux de taxation intérieure pour tous les produits, et que les différences de taxation qui se sont formées au fil des années peuvent ne pas toujours paraître tout à fait cohérentes. Cela étant, poursuit-elle, il n'appartient pas au GATT d'essayer de rendre chaque régime de taxation cohérent sur le plan intérieur, ni d'harmoniser les régimes de taxation de ses nombreux Membres.

5.189 La Corée prend note du rapport du Groupe spécial de 1992 dans l'affaire *États-Unis - Mesures affectant les boissons alcooliques et les boissons à base de malt*, dans lequel il est indiqué que:

L'objet de l'article III n'était pas d'harmoniser les impositions et réglementations intérieures qui différaient d'une partie contractante à l'autre.¹⁰⁹

De l'avis de la Corée, l'harmonisation fiscale est une question sensible même entre des pays qui sont parvenus à un niveau élevé d'intégration, comme les États membres des Communautés européennes.

5.190 La Corée allègue en outre qu'il convient de noter que l'article III n'a pas été conçu pour empiéter sur les prérogatives des Membres de l'OMC en matière de poursuite de leurs objectifs légitimes au moyen de leurs régimes de taxation. À cet égard, la Corée attire l'attention sur ce qu'a affirmé l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques*:

Les Membres peuvent poursuivre leurs objectifs nationaux au moyen d'impositions ou de réglementations intérieures pour autant qu'ils ne violent pas l'article III ou tout autre engagement pris dans le cadre de l'Accord sur l'OMC.¹¹⁰

¹⁰⁹ Rapport du Groupe spécial *États-Unis - Mesures affectant les boissons alcooliques et les boissons à base de malt*, adopté le 19 juin 1992, DS23/R, IBDD, S39/233, paragraphes 5.71-5.72.

¹¹⁰ Voir rapport de l'Organe d'appel *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra.*, page 19.

5.191 La Corée affirme donc que l'article III du GATT n'est conçu pour pénétrer dans ce domaine sensible de la taxation que dans certaines circonstances restreintes, afin de poursuivre un but particulier. Selon la Corée, l'objectif fondamental de l'article III est d'éviter le protectionnisme et d'obliger les Membres de l'OMC à garantir l'égalité des conditions de concurrence entre les produits importés et les produits nationaux. Comme l'énonce l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*:

L'objectif fondamental de l'article III est d'éviter le protectionnisme lorsque des taxes et des mesures de réglementation intérieures sont appliquées. Pour ce faire, il oblige les Membres de l'OMC à garantir l'égalité des conditions de concurrence entre les produits importés et les produits nationaux.¹¹¹

ii) *L'analyse requise dans le cadre de l'article III:2*

5.192 La Corée indique qu'il n'a pas été facile de concilier l'objectif antiprotectionniste de l'article III:2 avec la nécessité de reconnaître le pouvoir discrétionnaire de chaque Membre de l'OMC de maintenir et d'élaborer sa propre politique de taxation.

5.193 La Corée indique d'autre part que le Groupe spécial *Boissons à base de malt* a élaboré le test dit "des objectifs et des effets", selon lequel, du moment que le régime de taxation introduisait des distinctions entre les produits à des fins d'action gouvernementale sans rapport avec la protection de la production nationale, les différences de taxation qui en résultaient ne pouvaient violer l'article III:2.¹¹² Selon la Corée, ce point de vue n'a pas été adopté par l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*. La Corée considère que l'Organe d'appel (de même que le Groupe spécial en première instance) a jugé que le test des objectifs et des effets s'écarterait par trop du texte de l'article III:2, ne tenant pas compte de la distinction établie entre les deux interdictions figurant, respectivement, dans la première et la deuxième phrase de cette disposition. La première phrase n'admet aucune différenciation, quelle qu'elle soit, entre les taux d'imposition qui s'appliquent aux produits "similaires". La deuxième phrase impose des conditions aux écarts entre les taux des taxes qui s'appliquent aux "produits directement concurrents et directement substituables".

5.194 La Corée allègue en outre que, selon l'Organe d'appel, les termes de la première phrase ne permettent en aucune manière de demander si l'introduction d'un écart entre les taux d'imposition, appliqués à des produits "similaires", s'est réellement accompagnée "d'objectifs et d'effets" protectionnistes. Selon ce raisonnement, les différences entre les taux d'imposition appliqués à des produits "similaires" contreviennent à l'article III:2.

5.195 La Corée soutient toutefois que cela ne signifie pas que l'Organe d'appel n'ait pas tenu compte du souci des Membres de l'OMC de préserver leur liberté d'élaborer des politiques fiscales propres. La Corée relève que, dans son rapport, l'Organe d'appel s'est appliqué à souligner "le degré d'étroitesse que la gamme des "produits similaires" doit avoir".¹¹³ La Corée relève d'autre part que l'Organe d'appel, confirmant le raisonnement du Groupe spécial¹¹⁴, a également précisé que les produits

¹¹¹ Rapport de l'Organe d'appel, *supra.*, page 19.

¹¹² Rapport du Groupe spécial *États-Unis - Mesures affectant les boissons alcooliques et les boissons à base de malt*, *supra.*, paragraphe 5.25.

¹¹³ Rapport de l'Organe d'appel *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra.*, page 24.

¹¹⁴ Rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra.*, *supra.*, paragraphe 6.22.

"similaires" sont un sous-ensemble des produits directement concurrents et directement substituables. De l'avis de la Corée, cela indique que l'article III:2 n'intervient que lorsqu'il existe un rapport très étroit entre les produits en cause (ils doivent être au moins "directement concurrents ou directement substituables"). En l'absence de rapport entre deux produits, ou si ce rapport est insuffisamment étroit, soutient la Corée, les Membres de l'OMC demeurent libres d'imposer des taxes comme bon leur semble.

5.196 La Corée soutient que déterminer si deux produits sont "similaires" ou sont des produits directement concurrents et directement substituables consiste à évaluer globalement, au cas par cas, leurs qualités et leur rapport. La Corée renvoie à une remarque générale concernant la détermination des produits "similaires" et celle des produits directement concurrents et directement substituables faite dans le rapport *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, qui a souligné que le critère approprié pour déterminer si deux produits sont "similaires" ou "directement concurrents ou directement substituables" est le "marché".¹¹⁵ La Corée constate que, tout en relevant qu'il peut y avoir d'autres moyens d'identifier la catégorie plus large des produits directement concurrents et directement substituables, l'Organe d'appel a confirmé ce raisonnement, indiquant que le: "GATT de 1994 est un accord commercial et, après tout, l'OMC s'intéresse aux marchés".¹¹⁶

5.197 La Corée indique aussi qu'il est bon de formuler certaines remarques préliminaires au sujet de la question du seuil relative à l'article III:2, à savoir, comment détermine-t-on s'il existe un rapport de concurrence suffisamment étroit entre les soju coréens et les autres alcools importés? La Corée pose la question: Quand des produits sont-ils suffisamment concurrents aux fins de comparer leurs taux d'imposition au regard de l'article III:2?

5.198 La Corée allègue que, pour répondre à cette question du seuil, il est utile de rappeler tout d'abord les facteurs qui sont à prendre en considération pour établir un rapport de concurrence entre deux produits et d'analyser ensuite le degré de concurrence qui déclenchera l'application de l'article III:2, première et deuxième phrases.

iii) *Facteurs à prendre en considération*

5.199 Selon la Corée, tout d'abord, il faut déterminer si les produits en cause sont au moins à peu près comparables. S'agissant de liquides buvables, il ne rime pas à grand-chose, par exemple, de comparer des boissons non alcooliques et des boissons alcooliques. Les consommateurs qui veulent une boisson non alcoolique ne considéreront pas l'alcool comme un produit de remplacement approprié.

5.200 La Corée indique d'autre part que dans la vaste catégorie des boissons alcooliques, une distinction supplémentaire peut être faite selon les caractéristiques des produits, telles que:

- Matières premières - Les produits sont-ils à base de riz, de grain, de pommes de terre, de tapioca, etc.? Quels sont les additifs utilisés? De l'avis de la Corée, ces éléments peuvent avoir une incidence sur le goût de la boisson, et sur la perception du consommateur en général.

- Procédé de production - Les boissons alcooliques sont-elles produites par fermentation uniquement, ou par distillation? Sont-elles vieilles, et dans l'affirmative comment, avant d'être

¹¹⁵ *Ibid.*

¹¹⁶ Voir *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, rapport de l'Organe d'appel, *supra.*, page 29. L'Organe d'appel a repris ce raisonnement dans son rapport plus récent dans l'affaire *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra*, page 32.

vendues? Selon la Corée, il s'agit de facteurs qui peuvent influencer l'apparence et le goût finals de la boisson, mais également son image sur le marché. Le vieillissement en fûts de bois, par exemple, confère à la boisson une image "artisanale", qui peut faire une différence relativement importante pour les consommateurs, même si objectivement il est contestable que des procédés de production plus industriels (par exemple, le simple stockage dans des conteneurs en métal) aboutissent à des produits de qualité inférieure.

- Caractéristiques physiques - des produits finis. Les produits sont-ils similaires du point de vue de leur apparence et de leur degré d'alcool?

D'autres facteurs pouvant être pris en considération, qui déterminent si deux produits sont en concurrence, ont trait au prix et à l'utilisation finale.

- Prix - Les produits en cause sont-ils dans la même fourchette de prix? Selon la Corée, si les prix diffèrent fortement, deux produits apparemment similaires ne peuvent être considérés comme directement concurrents. La Corée relève que dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, les plaignants ont allégué que le shochu japonais et les alcools importés se situaient dans la même fourchette de prix avant imposition.¹¹⁷ La Corée fait d'autre part observer que le Japon ne semble pas avoir contesté cela. La Corée affirme que les écarts de prix en Corée entre le soju ordinaire et les alcools importés en cause sont très importants.

- Utilisations finales - Les consommateurs utilisent-ils ces produits de la même façon? Consomment-ils une boisson donnée nature ou mélangée; aux repas, ou à d'autres occasions? La Corée indique que ces éléments ont été soulignés dans le rapport *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques I*.¹¹⁸ La Corée soutient, par exemple, que selon la nourriture qu'ils consomment habituellement, les consommateurs exprimeront une préférence pour des boissons alcooliques différentes au cours des repas. Dans les pays où l'on a toujours mangé une nourriture épicée, il est possible que les consommateurs préfèrent un alcool fort qui nettoie le palais lorsqu'ils prennent leurs repas. Dans les pays où l'habitude n'est pas de manger épicé, les consommateurs auront par définition une préférence différente pour une boisson alcoolique qui se marie le mieux avec leur cuisine nationale.

5.201 La Corée soutient que l'existence, ou l'absence, d'un rapport de concurrence peut également être décelée à partir d'autres facteurs, tels que les lieux de vente et de consommation. Selon la Corée, une question pertinente à cet égard est celle de savoir si les alcools en cause se trouvent dans les mêmes points de vente, de sorte que les consommateurs ont effectivement à choisir entre eux. Si tel n'est pas le cas, cela indique qu'ils ne sont pas, en réalité, concurrents.

iv) *Le degré de concurrence ou de substituabilité*

5.202 La Corée pose la question: Quel doit être le degré de concurrence entre deux produits pour que l'on puisse parler d'un rapport de concurrence directe et de substituabilité directe, voire de "similarité" au sens de l'article III:2?

¹¹⁷ Voir le rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra.*, paragraphe 4.82. Voir également le rapport de l'Organe d'appel plus récent *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*, page 32, dans lequel l'Organe d'appel, constatant un rapport de concurrence directe et de substituabilité directe entre certains magazines importés et certains magazines nationaux, a cité des éléments de preuve de "concurrence considérable au niveau des prix" entre les deux.

¹¹⁸ Voir le rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra.*, paragraphe 5.7.

5.203 La Corée soutient qu'il est bon d'interpréter strictement les termes de l'article III:2. De l'avis de la Corée, étant donné que l'OMC est une organisation qui rassemble un grand nombre de pays divers, et qu'il ne lui appartient pas d'harmoniser les politiques de taxation, le seuil autorisant à réviser les taxes au regard de l'article III:2 du GATT (à savoir, le rapport de concurrence entre des produits frappés de taux d'imposition différents) est à la fois important et concret.

5.204 Selon la Corée, pour ce qui est des produits "similaires", le rapport de concurrence doit être véritablement très fort. La Corée cite le rapport de l'Organe d'appel *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*, dans lequel il a été indiqué que des produits "similaires" sont des "produits parfaitement substituables".¹¹⁹

5.205 La Corée soutient que, dans le cadre de l'examen de l'obligation juridique découlant de la deuxième phrase de l'article III:2, l'existence d'un rapport de concurrence est également une condition essentielle pour déterminer si des produits peuvent être jugés directement concurrents et directement substituables. Aux yeux de la Corée, à la différence des produits "similaires", il n'est pas nécessaire que la substitution entre les produits soit parfaite. La Corée affirme que les termes de la deuxième phrase de l'article III:2 et de la Note interprétative y relative exigent que le rapport de concurrence demeure fort pour que les produits puissent être considérés comme directement concurrents et directement substituables. C'est pourquoi le texte fait référence à des "produits *directement* concurrents ou *directement* substituables".

5.206 La Corée estime que les plaignants n'ont pas montré qu'il existe une quelconque relation étroite entre les produits importés et le soju. La Corée considère donc qu'ils n'ont pas pu faire apparaître une concurrence réelle entre les produits sur le marché et qu'ils essaient à présent d'alléguer que l'absence de concurrence réelle était due, au moins en partie, aux mesures fiscales.

5.207 Selon la Corée, une telle interprétation libre de l'article III:2 va à l'encontre des termes de la Note interprétative y relative. Celle-ci ajoute qu'une différence entre des taux de droits ne peut être considérée comme une violation de la deuxième phrase de l'article III:2 "que dans le cas où il y a concurrence" entre deux produits directement concurrents ou directement substituables. De l'avis de la Corée, ces termes suggèrent clairement qu'il doit y avoir concurrence réelle entre les produits directement concurrents ou directement substituables pour que leurs taux d'imposition puissent être comparés.

5.208 La Corée allègue d'autre part qu'il est clair dans la présente affaire que les plaignants n'ont pas démontré que les alcools importés sont réellement en concurrence avec les soju coréens, ni que ces alcools seraient directement en concurrence entre eux s'il n'y avait pas d'écarts entre les taux. La Corée se réfère à l'argument des plaignants selon lequel il existe une élasticité-prix considérable entre les soju coréens et les alcools importés. Selon la Corée, les plaignants s'efforcent d'alléguer que diverses combinaisons de produits sont en concurrence les unes par rapport aux autres, aux motifs que des modifications relativement faibles du prix du soju convaincront les consommateurs coréens de se tourner vers les alcools importés tels que le whisky. La Corée relève qu'à l'appui de cet argument, les Communautés européennes ont présenté une étude de marché¹²⁰, à laquelle les États-Unis ont donné leur aval.

¹¹⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra.*, page 34.

¹²⁰ Voir Annexe 13 communiquée par les CE.

5.209 La Corée souligne qu'étant donné les écarts de prix (même avant taxation) et les différences d'utilisation finale considérables entre ces alcools, la conclusion des plaignants est aberrante. La Corée ajoute qu'une autre étude financée par les Communautés européennes, et faite par la même organisation mais non destinée à une procédure juridique, a constaté que "le soju en particulier continue de ne pas être affecté par les boissons importées".¹²¹

5.210 La Corée affirme que cette étude particulière (l'étude "Dodwell") constitue un élément de preuve de peu de valeur. La Corée avance les motifs suivants à l'appui de son affirmation selon laquelle il n'est pas possible de se fier à l'étude Dodwell pour constituer des éléments de preuve de la substituabilité des produits:

v) *Problèmes posés par le rapport Dodwell*

Résultats contradictoires au plan interne

5.211 La Corée expose la singularité et les problèmes de l'étude, à savoir, des défauts de conception ou des bizarreries dans les résultats communiqués. Elle mentionne par exemple que dans le graphique 2, le pourcentage de personnes qui choisissent le soju s'élève lorsque le prix du soju augmente de 1 100 à 1 200 won, même si tous les autres prix sont maintenus constants. Elle allègue que cela semble impliquer une courbe ascendante de la demande, ce qui est, comme l'ont fait observer les États-Unis dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, "contraire à l'un des principes fondamentaux de la théorie micro-économique".¹²² En outre, note la Corée, le pourcentage des personnes qui choisissent le whisky écossais de qualité supérieure et le whisky écossais ordinaire s'élève lorsque le prix du soju augmente de 1 000 à 1 100 won mais chute lorsqu'il augmente de 1 100 à 1 200 won. La Corée relève que de telles constatations bizarres sont fréquentes: de fait, elles apparaissent dans chaque graphique.¹²³

5.212 La Corée soutient qu'il n'y a aucune raison théorique pour laquelle la quantité demandée d'une marchandise ne devrait pas chuter lorsque le prix d'une marchandise connexe s'élève, bien que la notion implicite selon laquelle le soju et le whisky, par exemple, sont complémentaires pour ce qui est de leur consommation, de sorte qu'une chute du prix du whisky, qui entraînerait une augmentation de la consommation de soju, puisse sembler peu plausible à beaucoup d'économistes. La Corée fait observer que le problème avec le rapport Dodwell est qu'il fait parfois apparaître une hausse de la quantité de whisky écossais demandée lorsque le prix du soju s'élève, et parfois une chute. La Corée

¹²¹ Commission des CE, Guide de l'exportation des produits alimentaires vers la Corée, boissons alcooliques 1997 (rapport de la Sofres), page 22.

¹²² Rapport du Groupe spécial dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra.*, paragraphe 4.86.

¹²³ Dans le graphique 1, le pourcentage des personnes qui choisissent le whisky écossais de qualité supérieure chute lorsque le prix du soju passe de 1 100 à 1 200 won même si tous les autres prix - y compris celui du whisky écossais de qualité supérieure - sont maintenus constants; dans le graphique 3, le pourcentage des personnes qui choisissent le soju de qualité supérieure chute lorsque le prix du soju ordinaire passe de 1 100 won à 1 200 won; dans le graphique 4, les pourcentages des personnes qui choisissent le gin et la tequila chutent tous les deux lorsque le prix du soju passe de 1 000 won à 1 100 won; dans le graphique 5, le pourcentage des personnes qui choisissent la tequila chute lorsque le prix du soju passe de 1 000 à 1 100 won, et les pourcentages des personnes qui choisissent la vodka, le gin et le soju de qualité supérieure chutent tous lorsque le prix du soju passe de 1 100 à 1 200 won; et dans le graphique 6, les pourcentages des personnes qui choisissent la liqueur et le soju de qualité supérieure chutent tous les deux lorsque le prix du soju passe de 1 000 à 1 100 won, et les pourcentages des personnes qui choisissent la vodka et le gin chutent tous deux lorsque le prix du soju passe de 1 100 à 1 200 won.

constate que les faits rapportés sont curieux, mais qu'ils sont moins troublants que leur manque de cohérence interne.

5.213 La Corée suggère que les consommateurs sur les marchés réels sont peu susceptibles d'être aussi erratiques dans leurs réactions aux modifications de prix. La Corée en conclut que les personnes composant l'échantillon de l'étude Dodwell ont peut-être traité la question avec moins de sérieux que les auteurs du rapport ne voudraient le croire.

Soju ordinaire et soju de qualité supérieure

5.214 La Corée souligne une autre bizarrerie dans la façon dont le soju ordinaire et le soju de qualité supérieure sont traités. Elle observe que, dans le rapport Dodwell, le soju de qualité supérieure est groupé avec les eaux-de-vie de type occidental lorsqu'il s'agit de choisir entre les eaux-de-vie blanches et le soju ordinaire d'une part, et entre les eaux-de-vie brunes et le soju ordinaire d'autre part. Ainsi, relève la Corée, dans le test portant sur les "eaux-de-vie brunes", les personnes interrogées ont le choix entre le whisky écossais, le cognac et le soju de qualité supérieure d'une part, et le soju ordinaire d'autre part; et dans le test portant sur les eaux-de-vie blanches, ils ont le choix entre la vodka, le gin, le rhum, la tequila, la liqueur et le soju de qualité supérieure d'une part, et le soju ordinaire d'autre part.

5.215 La Corée soutient que le fait de grouper le soju de qualité supérieure avec les eaux-de-vie de type occidental plutôt qu'avec le soju ordinaire n'est pas raisonnable, et sous-entend un manque de connaissance de ces deux types de soju. Selon elle, le soju ordinaire et le soju de qualité supérieure sont considérés en Corée comme des substituts proches. La Corée indique que le soju de qualité supérieure est plus cher que le soju ordinaire: le "prix courant" du soju de qualité supérieure dans le rapport Dodwell est de 2 400 won, contre 1 000 won pour le soju ordinaire. La Corée fait néanmoins observer que ce n'est guère une raison impérative pour placer le soju de qualité supérieure dans le même groupe que le whisky écossais vendu 20 000 won ou le cognac vendu 32 000 won.¹²⁴

Problèmes

5.216 La Corée indique qu'il faut apporter beaucoup de soin à la conception des études du type de l'étude Dodwell si l'on ne veut pas qu'elles soient entachées de partis pris. La Corée souligne que le rapport Dodwell n'a pas évité cet écueil. Il y a, selon la Corée, deux facteurs qui faussent la

¹²⁴ Selon la Corée, la taxation du soju de qualité supérieure est identique à celle du soju ordinaire, et la distinction naturelle entre le soju, d'une part, et les eaux-de-vie de type occidental, d'autre part, aurait manifestement produit des résultats plus clairs. Le rejet de cette distinction naturelle semble être un défaut majeur dans la conception de l'étude Dodwell, et il serait intéressant de savoir comment il est apparu et pourquoi il a été maintenu.

La Corée allègue que, tels qu'ils se présentent, les résultats de l'étude sont faussés par les interactions entre le soju ordinaire et le soju de qualité supérieure, qui rendent compte d'une grande partie des changements dont il est fait état. Les premiers résultats de l'étude, par exemple, sont fondés sur le maintien aux niveaux actuels du prix des eaux-de-vie brunes et des eaux-de-vie blanches (et du soju de qualité supérieure) tandis que l'on pose l'hypothèse d'une augmentation du prix du soju ordinaire, qui passe de 1 000 à 1 200 won, avec pour résultat que ce dernier perd 5,2 pour cent par rapport aux "eaux-de-vie brunes". Mais sur ces 5,2 pour cent, c'est le soju de qualité supérieure qui en gagne trois. Face aux eaux-de-vie blanches, le soju ordinaire perd 5 pour cent, mais le soju de qualité supérieure en gagne 4.

Selon la Corée, si ces résultats sont considérés sérieusement, comme on peut penser qu'ils l'ont été par les auteurs du rapport, ils suggèrent fortement que le soju ordinaire et le soju de qualité supérieure sont des substituts proches pour ce qui est de leur consommation. On aurait pu penser que cette constatation aurait conduit les auteurs du rapport Dodwell à utiliser la distinction naturelle. Curieusement, cela ne semble pas avoir été le cas.

perspective, et elle allègue que l'un ou l'autre est suffisant pour ôter toute crédibilité au rapport Dodwell.

Choix de l'échantillon

5.217 La Corée souligne qu'aucune raison n'est donnée à l'exclusion des hommes de plus de 49 ans ou de la population rurale lorsque le rapport Dodwell indique qu'"il a été décidé de sélectionner comme échantillon du sondage 500 hommes coréens âgés de 20 à 49 ans, dans trois villes coréennes, qui ont acheté du soju au cours du dernier mois".¹²⁵

5.218 La Corée indique qu'aucun renseignement n'est fourni sur la manière et le lieu où ils ont été sélectionnés, ni comment ils ont été incités à consacrer du temps à répondre aux questions du sondage. La Corée relève qu'aucune information n'est donnée sur les habitudes de consommation des personnes interrogées - par exemple, où elles achètent habituellement de l'alcool, ou quelle quantité elles en consomment (bien que ces points soient traités dans les questions 5 à 13). La Corée fait d'autre part observer qu'aucun renseignement n'est fourni sur les caractéristiques réelles de l'échantillon - par exemple, âge moyen, profession, revenu - qui permettraient de vérifier si l'échantillon est au moins représentatif des "hommes coréens âgés de 20 à 49 ans qui ont acheté du soju au cours du dernier mois".

5.219 La Corée soutient que l'échantillon fait l'objet d'autres restrictions et exclusions que la mise à l'écart de la population rurale. Selon la Corée, il est indiqué à la page 3 du rapport que "il y a eu, comme critère supplémentaire de sélection des personnes interrogées, l'achat de whisky au cours des trois derniers mois". La Corée observe qu'aucune raison n'a été donnée au rejet des personnes qui n'ont pas acheté de whisky au cours des trois derniers mois. La Corée suppose que, sans cette condition, les résultats de l'étude étaient peut-être décevants. Elle relève qu'assurément, un bon moyen pour obtenir une forte réaction à une chute du prix du whisky et une augmentation du prix du soju est de sélectionner un échantillon de personnes qui boivent à la fois du soju et du whisky (et, bien sûr, un achat de whisky au cours des trois derniers mois et un achat de soju au cours du dernier mois peut très bien consister en un achat de ces deux boissons la dernière semaine, le dernier jour ou la dernière heure).

5.220 La Corée indique que les effets des partis pris de sélection sont évidents, quel que soit le motif de la restriction supplémentaire. Elle souligne que dans l'échantillon de l'étude Dodwell, aux prix actuels, 72 pour cent des personnes interrogées choisissent le soju lorsqu'on leur demande de choisir entre les eaux-de-vie brunes et le soju; et 72 pour cent choisissent le soju lorsqu'on leur demande de choisir entre les eaux-de-vie blanches et le soju (la Corée se réfère à l'étude Dodwell, page 6). Elle note toutefois que la part réelle du soju dans la consommation d'eaux-de-vie distillées en Corée est d'environ 95 pour cent.

5.221 La Corée affirme que l'écart entre ceux qui préfèrent le soju aux prix actuels dans l'étude Dodwell et les chiffres réels est très important.¹²⁶ La Corée indique néanmoins que l'écart entre les

¹²⁵ Rapport Dodwell, page 2.

¹²⁶ Le chiffre de 72 pour cent est avancé par les auteurs du rapport Dodwell (page 6). Selon la Corée, une autre possibilité aurait été de prendre le pourcentage des personnes interrogées qui choisissent soit le soju ordinaire soit le soju de qualité supérieure aux prix actuels: 84,8 pour cent choisissent le soju et 15,2 pour cent les eaux-de-vie brunes proprement dites lorsqu'on leur propose cette alternative, et 86,2 pour cent choisissent le soju contre 13,8 pour cent en faveur des eaux-de-vie blanches de type occidental dans le cas de cette autre alternative. Cela réduit un écart entre l'échantillon de l'étude Dodwell et les parts de marché réelles - le pourcentage des personnes interrogées qui choisissent les eaux-de-vie brunes proprement dites tombe à seulement cinq fois la part du marché réelle. Mais cela souligne également d'autres écarts. Dans l'échantillon de l'étude, 14,85 pour cent de ceux qui choisissent le soju optent pour le soju de qualité supérieure: de fait, le soju

72 pour cent de l'échantillon et les 95 pour cent de ceux qui choisissent le soju dans la réalité est susceptible de minimiser sérieusement la mesure dans laquelle l'échantillon n'est pas représentatif. La Corée attribue cet écart au fait que les personnes interrogées avaient le choix entre le soju et les eaux-de-vie brunes d'une part, et le soju et les eaux-de-vie blanches d'autre part. On ne leur a pas demandé de choisir entre trois possibilités: le soju ou les eaux-de-vie brunes ou les eaux-de-vie blanches.

5.222 La Corée reconnaît que certaines personnes interrogées peuvent choisir les eaux-de-vie brunes de préférence au soju dans le premier cas, mais le soju de préférence aux eaux-de-vie blanches dans le deuxième cas; tandis que d'autres peuvent choisir les eaux-de-vie blanches de préférence au soju dans cette alternative, mais le soju plutôt que les eaux-de-vie brunes. Si on leur offre un choix entre trois possibilités, tous ceux qui rejettent le soju dans le choix entre deux possibilités continueront de le faire. La Corée souligne toutefois qu'il n'est pas nécessaire que ceux qui choisissent les eaux-de-vie blanches lorsqu'on leur demande de choisir entre le soju et les eaux-de-vie blanches soient les mêmes que ceux qui choisissent les eaux-de-vie brunes lorsqu'on leur demande de choisir entre le soju et les eaux-de-vie brunes. Il s'ensuit, selon la Corée, que le chiffre de 72 pour cent de ceux qui choisissent le soju de préférence aux eaux-de-vie brunes dans l'échantillon de l'étude Dodwell, et le pourcentage similaire de ceux qui choisissent le soju de préférence aux eaux-de-vie blanches, correspond au pourcentage le plus élevé possible de ceux qui dans l'échantillon auraient choisi le soju si on leur avait demandé de choisir entre trois possibilités.

5.223 La Corée souligne que le pourcentage réel de ceux qui opteraient pour le soju dans un choix à trois possibilités serait de 72 pour cent uniquement si tous ceux qui préfèrent les eaux-de-vie blanches au soju préféreraient également les eaux-de-vie brunes au soju et vice versa. Mais la Corée note qu'à l'extrême opposé, si tous ceux qui choisissent le whisky au détriment du soju préféreraient le soju aux eaux-de-vie blanches, et si tous ceux qui choisissent les eaux-de-vie blanches plutôt que le soju préféreraient les eaux-de-vie brunes, le pourcentage de ceux qui opteraient pour le soju dans un choix à trois possibilités serait de 44 pour cent - 28 pour cent délaisseraient le soju au profit des eaux-de-vie brunes, et 28 pour cent le rejetteraient en faveur des eaux-de-vie blanches. La Corée indique que le fait que seul 72 pour cent des personnes interrogées dans l'étude de Dodwell choisissent le soju aux prix actuels dénote le caractère non représentatif de l'échantillon: le fait qu'on évite d'obtenir un chiffre inférieur uniquement parce que l'on ne propose pas de choix entre trois possibilités, et que dans un tel choix, le nombre de ceux qui opteraient pour le soju pourrait chuter aussi bas que 44 pour cent, coupe totalement le rapport Dodwell de la réalité coréenne.

5.224 La Corée soutient que l'étude Dodwell est fondée sur un échantillon de personnes qui ont un parti pris nettement marqué en faveur des eaux-de-vie de type occidental, par rapport à la population

de qualité supérieure représente environ 4 à 5 pour cent du total des ventes de soju. Dans l'échantillon de l'étude Dodwell, 13,8 pour cent choisissent les eaux-de-vie blanches de type occidental, qui ont une part de marché réelle de 1,8 pour cent.

Selon la Corée, ces écarts laissent fortement à penser que des partis pris ont marqué la sélection de l'échantillon. Mais le rapport Dodwell ne donne pas suffisamment de renseignements pour exprimer les pourcentages des personnes interrogées dans l'étude par un chiffre directement comparable avec les parts de marché réelles, de sorte qu'il ne permet pas de calculer si les comparaisons ci-dessus sous-estiment ou exagèrent la mesure dans laquelle les données sont faussées. Un problème est que l'on demande aux personnes interrogées de choisir une seule bouteille: en fait, les gens sont enclins à consommer différentes boissons à différents moments. Un autre problème est que ceux qui choisissent le soju dans l'échantillon de l'étude Dodwell, par exemple, pourraient en moyenne consommer plus de soju que ceux qui choisissent le whisky ne consomment de whisky, ce qui impliquerait pour le soju une part de marché supérieure à 72 pour cent. Pour se rapprocher des parts de marché réelles, il faudrait que ceux qui, dans l'étude, choisissent le soju, s'ils ne buaient que cela, en consomment un volume environ 13 fois supérieur au volume absorbé par les consommateurs de whisky, si ces derniers ne buaient que du whisky.

coréenne dans son ensemble. La Corée affirme que l'échantillon de l'étude n'est pas crédible. Elle indique que, même si l'on écarte d'autres motifs de doute, la réaction à des modifications de prix hypothétiques d'un groupe aussi peu représentatif ne peut être considérée comme reflétant d'une manière quelconque les réactions de la population coréenne dans son ensemble à des modifications de prix réelles.

La boisson résultant d'un choix unique

5.225 La Corée indique que les personnes interrogées dans l'étude Dodwell sont confrontées à un choix exclusif. Elle note que, dans le texte de l'étude, la question des enquêteurs est ainsi formulée: "Comme vous pouvez le voir, voici cinq types d'eaux-de-vie et des photos de marques typiques correspondantes. Quelle eau-de-vie choisiriez-vous à ces prix?"

5.226 La Corée indique que des renseignements fiables sur la façon dont des prix différents pourraient modifier les habitudes de consommation - à savoir, si une personne consommant habituellement du soju pouvait devenir consommatrice régulière de whisky si le prix du soju était plus élevé et celui du whisky plus bas - pourraient être pertinents en la matière. Mais, affirme la Corée, ce n'est pas ce que demandent les enquêteurs de l'étude Dodwell. La Corée observe qu'ils demandent quelle bouteille la personne interrogée choisirait aux différents prix. La Corée souligne dans le rapport Lexecon/Hindley que les personnes interrogées pourraient interpréter tout à fait naturellement les questions posées dans l'étude de la façon suivante: "Si vous voyiez ces prix la prochaine fois que vous achèterez une bouteille d'eau-de-vie, quelle bouteille choisiriez-vous?". La Corée fait observer qu'il est possible, avec de telles questions, que certaines personnes interrogées interprètent les prix hypothétiques comme une offre ponctuelle: "Si vous voyiez ces prix la prochaine fois que vous achèterez une bouteille d'eau-de-vie, mais que vous sachiez que les prix habituels reviendraient en vigueur la fois suivante, quelle bouteille achèteriez-vous?". La Corée souligne que certaines personnes interrogées peuvent simplement indiquer qu'elles essaieraient une bouteille de cognac coûteux s'il était temporairement offert à un prix aussi bas.

5.227 La Corée allègue que les personnes interrogées qui interprètent la question de la façon suivante: "Essayeriez-vous une bouteille de cognac si elle était offerte à ce prix?" sont presque certainement plus susceptibles de répondre par l'affirmative que celles qui interprètent ainsi la question: "Est-ce que ces prix entraîneraient une modification de vos habitudes de consommation?". En conséquence, conclut la Corée, l'ambiguïté de la question augmente presque certainement le nombre de ceux qui affirment qu'ils achèteraient une bouteille d'eau-de-vie brune ou blanche à un prix inférieur.

5.228 La Corée souligne qu'il n'y a absolument aucune raison de supposer que les personnes interrogées parlent d'un changement de leurs habitudes de consommation: que leurs réponses impliquent que si le prix du soju augmentait, passant de 1 000 à 1 200 won, elles changeraient de boisson habituelle, celle qu'elles prennent au cours des repas, par exemple, abandonnant le soju au profit du cognac à 32 000 won ou du whisky écossais à 20 000 won.

5.229 La Corée allègue que les études de marché, entreprises spécifiquement aux fins d'une procédure juridique à la demande d'une partie intéressée, doivent à l'évidence être considérées avec prudence. L'analyse doit être rigoureuse, et il faut à tout prix éviter les partis pris. Selon la Corée, l'étude Dodwell ne satisfait pas à ces normes. Voici, en résumé, ce que la Corée considère comme les défauts les plus patents de cette étude:

- i) On ne sait pas du tout si l'échantillon de consommateurs coréens utilisé pour l'analyse était représentatif.

- ii) De l'avis de la Corée, les questions posées étaient ambiguës. La Corée allègue que les personnes interrogées pourraient avoir compris qu'avec, par exemple, la question "Quelle eau-de-vie choisiriez-vous à ce prix différent?", on leur demandait si elles changeraient leur habitude de consommer du soju aux repas pour le remplacer par une eau-de-vie de type occidental, *ou bien*, de façon tout à fait différente, on leur demandait si, dans l'hypothèse du prix bas, elles achèteraient à titre d'essai une bouteille de boisson de type occidental.
- iii) La Corée soutient que les conclusions tirées de cette étude par les plaignants sont fantaisistes et n'empêchent pas d'avoir le bon sens de présumer que, étant donné les énormes différences de prix (même avant taxation) entre le soju ordinaire et les alcools de type occidental et leurs utilisations finales différentes, les consommateurs coréens qui les considèrent comme des produits substituables ne sauraient être nombreux.¹²⁷

5.230 La Corée allègue d'autre part qu'en revanche, il est possible d'accorder plus de crédit à une étude, qui n'a pas été élaborée expressément à des fins réglementaires, mais qui s'efforce d'expliquer en termes objectifs aux exportateurs la situation sur le marché coréen. La Corée se réfère à un rapport récent dû à l'initiative de la Commission européenne, dans lequel il est indiqué que:

La consommation du soju est très répandue, touchant les jeunes comme les vieux, et c'est la boisson traditionnelle la plus populaire en Corée. Le soju en particulier continue de ne pas être affecté par les boissons alcooliques importées. En outre, le soju est à l'abri des renversements de la conjoncture économique et conserve des consommateurs fidèles et réguliers.¹²⁸

5.231 La Corée affirme que la demande de soju constante et indépendante n'est pas le résultat d'une quelconque politique protectionniste du gouvernement. La Corée se réfère à la même étude des CE qui indique que:

"Le marché coréen des alcools n'est plus un marché protégé par le gouvernement dont les producteurs locaux se disputent les parts. En fait, il est en train de devenir un marché réellement mondial sur lequel les sociétés multinationales se rassemblent pour se disputer mutuellement un marché lucratif et prometteur."¹²⁹

d) Analyse produit par produit

5.232 La Corée affirme que, les rapports de concurrence variant de produit à produit et de marché à marché, il appartient aux États-Unis et aux Communautés européennes de prouver pour chaque combinaison de produits particulière qu'il existe un rapport de "similarité" ou de "concurrence directe et de substituabilité directe" sur le marché coréen pour pouvoir mettre en cause les taux d'imposition applicables.

5.233 La Corée indique que, sans endosser la charge de la preuve qui incombe aux plaignants, elle démontrera de la façon suivante que ces derniers ne l'ont pas assumée:

¹²⁷ Voir la pièce jointe n° 2 de la Corée, qui est une critique de l'étude Dodwell faite par la Lexecon Ltd. et M. Brian Hindley (London School of Economics).

¹²⁸ Rapport de la Sofres, page 22.

¹²⁹ *Ibid.*, page 12.

- i) Les plaignants ont confondu divers produits qui sont appelés soju.
- ii) Le soju coréen est un produit différent du shochu japonais.
- iii) Le soju ordinaire coréen n'est pas similaire au soju distillé. La Corée allègue que ce sont des produits différents du point de vue, entre autres choses, de leurs matières premières, de leur procédé de production, de leur goût, de leur prix, de leurs lieux de consommation, de leur utilisation finale et de leur commercialisation. La Corée indique également qu'ils sont frappés de taux d'imposition différents: 35 pour cent pour le soju ordinaire et 50 pour cent pour le soju distillé.

5.234 La Corée allègue donc que le soju dilué et le soju distillé doivent être comparés séparément à chacun des alcools importés en question. En outre, elle indique que le soju de qualité supérieure est une variation du soju dilué, mais que le prix du premier est relativement plus élevé, même s'il est encore très inférieur à celui des alcools importés. Le soju de qualité supérieure ne représente qu'un faible volume des ventes de soju dilué (actuellement, environ 5 pour cent). Dans l'analyse du soju dilué ci-dessous, il est tenu compte, le cas échéant, des éventuelles caractéristiques spéciales du soju de qualité supérieure.¹³⁰

5.235 La Corée relève que les seuls produits que les États-Unis et les Communautés européennes ont estimé être "similaires" sont le soju ordinaire, le soju distillé et la vodka. La Corée indique qu'elle va donc simplement formuler des critiques au sujet du manque de rapport de "similarité" en ce qui concerne la vodka. À son avis, il va sans dire qu'elle n'accepte pas l'existence d'un quelconque rapport de "similarité" en l'espèce.¹³¹

5.236 La Corée tient également à souligner les différences de prix très importantes qui existent entre les alcools importés et le soju dilué. Selon la Corée, les plaignants reconnaissent ces différences au niveau des prix du marché réels.¹³² Mais la Corée affirme que ces différences de prix demeurent considérables même lorsque les taxes en question sont éliminées. La Corée souligne que cela est démontré par la propre étude des experts des plaignants, l'étude Dodwell.¹³³ La position de la Corée est que, bien qu'elle conteste les résultats de l'étude Dodwell, les chiffres relatifs aux prix bruts fournis dans cette étude semblent généralement corrects. La Corée considère que ces chiffres sont si convaincants qu'elle n'a pas estimé nécessaire d'aller au-delà de ceux qui sont fournis par les plaignants. À son avis, l'unique exception est le whisky, pour lequel, étant donné son importance dans la présente affaire, la Corée a complété les chiffres de l'étude Dodwell par ses propres chiffres.

5.237 En bref, la Corée cherche à démontrer qu'une boisson locale bon marché consommée au cours des repas telle que le soju dilué n'est pas en concurrence directe avec les alcools de type occidental coûteux. À l'inverse, la Corée s'efforce de montrer pourquoi les plaignants n'ont pas démontré que le

¹³⁰ Par exemple, lorsqu'on indique les prix moyens du soju ordinaire, il est tenu compte du prix plus élevé du soju de qualité supérieure.

¹³¹ La Corée n'oublie pas que dans l'affaire toute récente des taxes japonaises sur les alcools, on a constaté qu'il existait un rapport de "similarité" entre deux produits: le shochu japonais et la vodka. Cependant, étant donné les différences entre le shochu japonais et les soju coréens, ainsi que les différences entre les marchés coréen et japonais, la Corée estime que cette jurisprudence est inapplicable à la présente affaire.

¹³² Rapport de la Sofres, page 53 (1997), reproduit dans la pièce jointe n° 3.

¹³³ Les prix avant taxation sont communiqués dans l'étude Dodwell à la page 20, à la colonne intitulée "NET". Voir pièce jointe n° 4.

régime de taxation coréen répond à l'autre critère de l'article III:2, à supposer que le Groupe spécial constate malgré tout un rapport de concurrence entre certains produits.

5.238 La Corée indique que contrairement à ce qu'allèguent les plaignants, ce qu'on appelle les cocktails à base de soju ne sont pas du soju. Selon la Corée, il s'agit de mélanges sucrés, au faible taux d'alcool (10-15 pour cent), qui ont été introduits en 1994. Ils ne sont comparables ni au soju ordinaire ni au soju distillé. La Corée ajoute que, pour les distinguer, les fabricants n'utilisent jamais le terme "soju" dans les marques de ces produits. Ils sont classés différemment, comme les liqueurs, selon la Loi relative à la taxe sur les alcools. La Corée souligne que cette classification vise également des liqueurs importées telles que le Bailey's, le Grand Marnier, le Kahlua, etc. Les liqueurs sont frappées d'un taux d'imposition de 50 pour cent. La Corée ne voit pas clairement quelle plainte, le cas échéant, les Communautés européennes et les États-Unis formulent à cet égard.

5.239 La Corée soutient aussi que, contrairement aux affirmations des CE, les ventes des cocktails à base de soju n'ont pas augmenté de 1 250 pour cent en 1995. Selon la Corée, le volume taxé des cocktails à base de soju a augmenté de 419 pour cent en 1995, passant de 1 583 kl (1994) à 8 218 kl (1995), et en 1996, les ventes ont diminué de 8 pour cent (s'établissant à 7 562 kl); en 1997, elles ont diminué de 22 pour cent (s'établissant à 5 893 kl).¹³⁴

i) *Soju dilué*

Soju dilué et whisky

5.240 La Corée soutient que le soju dilué et le whisky sont des produits entièrement différents, quelle que soit la façon dont on les considère. La Corée souligne que, premièrement, la différence physique entre les deux produits est immédiatement évidente pour l'œil et pour le palais. Encore plus frappantes, selon la Corée, sont les différences qui touchent au marché entre la façon dont le soju dilué et le whisky sont vendus et consommés en Corée. La Corée indique que les différences de base se résument à ceci: en Corée, le soju dilué est la boisson que l'on trouve à la table familiale, celle qui est consommée aux repas. En tant que telle, il s'agit d'une boisson bon marché. Selon la Corée, le soju dilué n'est pas consommé dans les bars ou les clubs. Le whisky, en revanche, est une boisson coûteuse qui est essentiellement consommée dans les bars et les clubs chics, presque jamais aux repas.

5.241 Selon la Corée, ces facteurs montrent qu'il n'existe pas de réel rapport de concurrence entre le soju dilué et le whisky, et que la suppression de la différence de taxation ne susciterait pas non plus de concurrence directe entre ces deux boissons.

5.242 La Corée allègue qu'il est immédiatement apparent que le soju dilué est une eau-de-vie "blanche", transparente et incolore, tandis que le whisky est une eau-de-vie "brune", d'une couleur mordorée translucide (élément très apprécié des consommateurs). La Corée ajoute que le soju dilué a un titre alcoométrique de 25 pour cent par volume, alors que le titre alcoométrique du whisky est d'au moins 40 pour cent par volume.

5.243 Pour ce qui est de leurs qualités organoleptiques, la Corée indique que les types de whisky les plus importants - whisky écossais, whisky irlandais, bourbon et whisky canadien - ont en commun une saveur et une odeur très typiques. Elle affirme que ce qu'on mentionne souvent à propos du whisky est qu'il possède une saveur chaleureuse, moelleuse et un goût de fumée. Selon la Corée, l'un des objectifs du procédé de production est, comme pour le vin, de développer le goût et l'arôme impartis à la boisson en raison des matières premières utilisées pour sa production (maïs, orge, seigle ou malt) et de son vieillissement dans des fûts de bois.

¹³⁴ Source: Administration fiscale nationale.

5.244 La Corée fait valoir d'autre part que le soju dilué a une saveur assez "râpeuse" et qu'il a tendance à laisser une sensation de brûlure dans la bouche et la gorge. La Corée indique que cela provient des matières premières à partir desquelles le soju ordinaire est fabriqué et de son procédé de production. De l'avis de la Corée, dans le procédé de production du soju dilué, l'accent est mis sur la fabrication du produit à moindre coût, et non, comme pour le whisky, sur le vieillissement et le fait d'ajouter de la valeur et des saveurs subtiles. C'est pourquoi, selon la Corée, le soju ordinaire a généralement un contact "froid" dans la bouche qui rend cette boisson appropriée à la consommation de la cuisine coréenne ordinairement épicée, à laquelle le whisky ne convient pas. Ainsi, conclut la Corée, pour ce qui est du goût, les consommateurs coréens ne considèrent pas le whisky et le soju dilué comme des produits pouvant se substituer l'un à l'autre.

5.245 La Corée indique en outre que le soju dilué est la boisson alcoolique que les Coréens préfèrent pour accompagner leurs repas. Il combat efficacement le caractère relevé et épicé de la nourriture que les Coréens préfèrent, et ces derniers considèrent qu'il est important de manger un peu lorsqu'ils consomment du soju dilué, pour protéger l'estomac de l'âpreté de la boisson.

5.246 La Corée concède qu'il peut sembler inhabituel que les Coréens préfèrent une boisson alcoolique distillée pour accompagner leurs repas. Elle souligne que dans de nombreuses cultures, en particulier occidentales, la boisson alcoolique consommée au cours des repas est généralement une boisson fermentée dont la teneur en alcool est plus faible, comme le vin ou la bière. De fait, penser que les boissons alcooliques distillées ne se boivent pas au cours des repas, mais nature ou en cocktails, est une conception occidentale. Cela dit, la Corée souligne que les cultures n'ont pas toutes ce trait en commun et donne en exemple les Chinois, qui apprécient également des boissons alcooliques distillées au cours de leurs repas. Enfin, la Corée fait observer qu'à l'instar de la plupart des pays, le whisky n'est pas consommé aux repas en Corée.

5.247 La Corée soutient que ces différences ont des conséquences. Pour accompagner les repas, le soju ordinaire est souvent consommé à la maison, alors que le whisky ne l'est pas. Au lieu de cela, le whisky est consommé principalement dans les bars des hôtels de luxe, dans les établissements de nuit, les cabarets et les bars à karaoké. Non seulement le soju dilué n'est pas consommé dans ces endroits, il n'est même pas offert à la vente. La Corée ajoute que lorsque le soju dilué est consommé en dehors du foyer, il l'est principalement dans les restaurants coréens (y compris dans les restaurants de grillades), auprès des marchands ambulants et dans les restaurants chinois bon marché, où l'on ne trouve normalement pas de whisky.

5.248 La Corée affirme donc que l'étude Hankook présentée par les Communautés européennes¹³⁵ fait une pétition de principe. Elle montrerait qu'on trouve du whisky dans les magasins, les hôtels, les danlanjulum (bars à karaoké), les restaurants japonais, les cafés, les bars, les boîtes de nuit et les discothèques. Cela étant, selon la Corée, elle ne montre pas qu'on puisse trouver du soju dans tous ces points de vente. La Corée fait valoir en outre qu'elle omet de mentionner les points de vente dans lesquels le soju dilué est consommé, mais où on ne trouve pas de whisky, tels que les points de vente où les Coréens se restaurent généralement (restaurants coréens, y compris les restaurants de grillades, marchands ambulants et restaurants chinois bon marché).

5.249 La Corée indique qu'en outre le fait que le soju dilué est une "boisson accompagnant les repas", alors que le whisky ne l'est pas, un autre élément qui démontre sans appel que le soju dilué et le whisky ne sont pas directement concurrents ni directement substituables est leur grande différence de prix. Selon la Corée, le whisky est loin de se trouver dans la même fourchette de prix que le soju ordinaire.

¹³⁵ Annexe 10 communiquée par les CE.

5.250 La Corée indique que, pour exclure toute distorsion possible due aux taxes en question, elle ne comparera que les prix avant taxation.¹³⁶ À ce niveau, dans l'analyse faite par la Corée, des écarts de prix frappants se dégagent de l'étude Dodwell. Selon la Corée, le prix du whisky écossais de qualité supérieure est 12 fois celui du soju dilué. Celui des whiskies nord-américains est 10,8 fois le prix du soju dilué, et le prix du whisky écossais ordinaire est 7,2 fois celui du soju dilué. Même le whisky le meilleur marché, mis en bouteilles en Corée, est cité comme étant 6,3 fois plus cher que le soju ordinaire.¹³⁷ La Corée estime que ces chiffres montrent que le soju dilué et le whisky sont loin d'être dans la même fourchette de prix.

5.251 Pour appuyer davantage cet argument qui ressort des chiffres cités dans l'étude Dodwell, la Corée communique dans le tableau ci-après les prix moyens avant taxation pour les trois dernières années en utilisant ses propres chiffres. Comme ces chiffres sont calculés en divisant la valeur taxée totale par le volume taxé total, ils montrent les prix moyens pondérés (avant taxation) du whisky et du soju dilué (y compris le soju de qualité supérieure) en Corée. De l'avis de la Corée, les résultats¹³⁸ font apparaître des différences de prix plus prononcées:

(en won coréen, avant taxation)	1995	1996	1997
Soju ordinaire (360 ml)	289,94	305,11	322,46
Whisky (360 ml)	3 401,27	3 582,09	4 111,50
Coefficient de:	11,73	11,74	12,75

5.252 La Corée indique que ces différences de prix demeurent même si les taxes sont harmonisées, soit en les rabaisant au niveau du soju dilué, soit en les relevant au niveau du whisky. Selon la Corée, cela indique indéniablement l'absence de concurrence directe entre le whisky et le soju dilué, même si l'on supprimait l'écart entre les taux de taxe.

5.253 La Corée souligne que cela ne veut pas dire que les ventes de whisky n'augmenteraient pas si la taxe sur le whisky était abaissée. Elle concède que cela pourrait bien être le cas, tout comme, par le passé, les abaissements du taux d'imposition sur le whisky ont entraîné une augmentation des ventes. La Corée fait néanmoins remarquer que le whisky ne serait toujours pas en concurrence directe avec le soju dilué. Selon la Corée, l'écart entre leur prix ainsi que d'autres différences demeurerait trop importants et les ventes de soju diluées continueraient d'évoluer de façon tout à fait autonome.¹³⁹

¹³⁶ Les prix avant taxation sont communiqués dans l'étude Dodwell à la page 20, à la colonne intitulée "NET". Voir la pièce jointe n° 4 de la Corée.

¹³⁷ Selon la Corée, il convient de noter qu'il ne s'agit pas d'un prix représentatif en ce qui concerne le whisky produit sur le marché intérieur. Pour une raison quelconque, l'étude Dodwell a scindé les marques nationales (BIK signifie "bottled in Korea" ("mis en bouteilles en Corée")) et a groupé également certaines d'entre elles avec le whisky écossais de qualité supérieure. Comme exemple, on trouve la marque nationale principale (Imperial Classic), qui est une marque chère.

¹³⁸ Les chiffres de base sont communiqués dans la pièce jointe n° 5 de la Corée.

¹³⁹ La Corée indique que l'allégation des plaignants, selon laquelle, au cours des dernières années, les ventes de soju dilué ont été érodées par l'augmentation des ventes d'alcools importés est improbable. Voir la première communication des CE, paragraphe 51. Le seul élément qui en ressort est une légère (2 pour cent) baisse de la part de marché du soju dilué sur le marché total des eaux-de-vie de 1992 à 1996 (première communication des CE, annexe 6). Dans l'absolu, cependant, les ventes de soju dilué ont augmenté de près de 13 pour cent (première communication des CE, annexe 5). Au cours de ces cinq années, la taille du marché des eaux-de-vie a augmenté (de plus de 15 pour cent), et les ventes de soju dilué ont connu une croissance quelque peu plus lente que celle des ventes d'alcools importés. La hausse des revenus, la relative maturité du marché du

5.254 La Corée indique que cette observation a également été faite par la récente étude précitée de la Commission européenne:

Le soju en particulier continue de ne pas être affecté par les boissons alcooliques importées. En outre, le soju est à l'abri des renversements de la conjoncture économique et conserve des consommateurs fidèles et réguliers.¹⁴⁰

5.255 La Corée relève également que les plaignants n'ont pas non plus pris en compte des facteurs extérieurs tels que les fluctuations monétaires qui ont aussi une incidence sur les ventes de whisky importé.

5.256 En conséquence, la Corée conclut qu'elle n'est soumise à aucune obligation juridique, en vertu de l'article III:2 du GATT, d'abaisser les taxes sur le whisky au niveau de celles qui frappent le soju dilué (ou, en l'occurrence, de relever les taxes sur le soju ordinaire jusqu'au niveau des taux applicables au whisky). De l'avis de la Corée, le rapport entre ces deux produits sur le marché coréen n'est tout simplement pas suffisant pour qu'un écart entre les taux de taxes soulève des préoccupations au regard des obligations découlant de l'Accord général.

5.257 La Corée indique qu'il existe également d'autres facteurs qui amènent à conclure que le soju dilué et le whisky ne sont pas directement concurrents ni directement substituables, comme en témoignent, par exemple, les stratégies de commercialisation des deux boissons qui procèdent des habitudes de consommation distinctes et des aspects relatifs aux prix décrits ci-dessus. Selon la Corée, le consommateur visé est nettement différent pour les deux boissons et les producteurs et les importateurs en tiennent compte pour les commercialiser. Selon la Corée, le soju dilué est commercialisé comme boisson quotidienne, consommée au cours des repas, avec des grillades - et non pas dans un cadre luxueux. Ces publicités montrent habituellement des citoyens coréens vêtus de manière ordinaire qui boivent du soju dilué en mangeant. En revanche, selon la Corée, le whisky est présenté comme une boisson de luxe chic réservée aux occasions spéciales. La publicité est conçue pour attirer des consommateurs qui sont prêts à payer un prix élevé pour ce privilège.¹⁴¹

5.258 La Corée soutient aussi que chaque produit a sa propre stratégie en matière de marques. La Corée soutient qu'aucune marque de fabrique ou de commerce relative au whisky n'est utilisée pour les ventes de soju dilué, de même qu'aucune marque relative au soju n'est utilisée pour les ventes de whisky. La Corée indique, par exemple, que la société Jinro vend son whisky d'origine nationale sous la marque "Imperial Classic", tandis que son soju dilué est vendu sous la marque "Jinro Gold". De l'avis de la Corée, il s'agit d'une indication supplémentaire prouvant que les deux produits ne sont pas concurrents, et ne sont pas substituables sur le marché coréen.

soju dilué, etc., expliquent de manière plus plausible la différence entre les taux de croissance qu'une éventuelle concurrence entre le whisky et le soju dilué.

¹⁴⁰ Rapport de la Sofres, page 22 (1997). Voir pièce jointe n° 3 de la Corée.

¹⁴¹ Voir la pièce jointe n° 6 de la Corée concernant les publicités coréennes habituelles relatives au soju dilué et au whisky. Selon la Corée, les publicités présentées par les plaignants induisent en erreur à cet égard. Nombre d'entre elles sont destinées non pas au marché coréen, mais aux étrangers (voir États-Unis, pièce D, qui consiste en une publicité pour les produits vendus en franchise de droit dans les avions présentée aux passagers des lignes internationales; pièce F, qui est une publicité en anglais publiée dans une revue spécialisée internationale; ou pièces H et I, qui sont des publicités en japonais pour le marché japonais).

Soju dilué et brandy/cognac

5.259 La Corée soutient qu'il existe un très grand nombre de différences entre le soju dilué et le brandy/cognac. Certaines d'entre elles sont visibles au premier abord. La Corée affirme que, dans leur emballage, les brandys/cognacs sont présentés d'une manière élégante correspondant à leur caractère distingué, ce qui permet très bien de les utiliser pour faire des cadeaux. On ne peut pas en dire autant du soju dilué, mis dans des bouteilles ordinaires en plastique ou en verre et destiné à une consommation fréquente, plutôt qu'occasionnelle.

5.260 La Corée soutient qu'une autre différence frappante est l'aspect de l'alcool lui-même: le brandy/cognac est généralement couleur d'ambre foncé et est assez corsé, tandis que le soju ordinaire est une eau-de-vie blanche claire, peu corsée. Les brandys/cognacs ont un titre alcoométrique d'au moins 40 pour cent, alors que celui du soju dilué est de 25 pour cent. En outre, on a beaucoup loué la saveur et l'arôme du brandy, qui a été décrit comme "velouté" et corsé, au bouquet puissant et plaisant. La saveur typique des brandys/cognacs peut être en partie attribuée au fait qu'ils sont tirés de la fermentation d'un fruit. La Corée souligne aussi qu'en outre, les brandys/cognacs subissent un important processus de vieillissement dans des fûts de chêne (par exemple, pour être appelé "cognac", ce brandy spécial doit être vieilli au moins six ans dans des fûts de bois). En revanche, le soju dilué est la plupart du temps fabriqué à partir du tapioca, par un procédé de production beaucoup plus industriel et sans vieillissement. Qu'il suffise de dire que le soju dilué produit ne possède aucune des caractéristiques raffinées des brandys/cognacs.

5.261 La Corée indique d'autre part que le prix du brandy/cognac comparé à celui du soju dilué montre clairement que la concurrence entre ces deux produits est improbable: avant taxation, le brandy est 19,2 fois plus cher que le soju dilué.¹⁴² De l'avis de la Corée, il ne s'agit certainement pas d'une "fourchette de prix relativement étroite".

5.262 La Corée indique que les consommateurs perçoivent les brandys/cognacs et le soju dilué comme des produits entièrement différents et qu'ils les utilisent de manière complètement différente. Selon la Corée, les brandys sont des boissons de luxe très chères, et sont consommés dans des lieux à la mesure de leur image: cabarets, clubs, bars d'hôtel, et autres établissements de luxe où le soju ordinaire n'est pas offert à la vente. La Corée ajoute que le brandy/cognac ne serait pas consommé en accompagnement d'un repas alors que le soju dilué est la boisson coréenne bon marché traditionnelle essentiellement bue au cours des repas. Elle est consommée (souvent en assez grandes quantités) par les gens ordinaires dans des lieux moins prestigieux que dans le cas du brandy, par exemple au cours d'un repas à la maison ou dans un restaurant familial. De l'avis de la Corée, demander un verre d'un cognac comme le Rémy Martin dans de telles circonstances susciterait probablement une réaction d'incrédulité.

5.263 Selon la Corée, ces différences se retrouvent en outre dans le fait que les stratégies de commercialisation du soju dilué et des brandys sont fondamentalement différentes. La Corée indique que, parmi toutes les boissons concernées par le présent différend, le brandy est probablement celle qui possède au plus haut degré une image de luxe, et qu'il est commercialisé en tant que produit de luxe, de par son emballage, les publicités qui en sont faites, la tranche de consommateurs visés, et, bien entendu, sa fourchette de prix. Comme cela a été indiqué auparavant, la commercialisation du soju dilué est axée sur la consommation au cours des repas, il s'agit de la boisson de "Monsieur Tout-le-Monde".

¹⁴² Selon l'étude Dodwell présentée par les plaignants, page 20.

Soju dilué et vodka

5.264 La Corée indique que la vodka est le seul produit pour lequel les États-Unis et les Communautés européennes ont allégué un rapport de "similarité" avec le soju dilué. Elle exprime des doutes au sujet des éléments de preuve avancés par les plaignants pour alléguer la "similarité" du soju dilué et de la vodka. Selon la Corée, sur les six caractéristiques physiques de la vodka et du soju dilué que les États-Unis ont comparées, seules deux corroborent cette opinion. Elle fait observer que le Groupe spécial dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II* a indiqué qu'"il n'était pas nécessaire que les "produits similaires" soient identiques à tous égards". Cela étant, la Corée relève d'autre part que, juste après cette affirmation, il était dit avec insistance que "l'expression "produit similaire" devrait être interprétée au sens étroit ...".¹⁴³

5.265 La Corée indique qu'en ce qui concerne la prétendue "similarité", il faut observer que la vodka et le soju dilué ne relèvent pas de la même classification tarifaire. La vodka est classée à la position du SH 2208.60.00, tandis que le soju dilué l'est à la position 2208.90.40. La Corée mentionne également qu'il existe d'autres différences qui laissent à penser qu'il n'existe aucun rapport de concurrence directe entre ces deux produits. La Corée indique que même si la différence entre le soju ordinaire et la vodka n'est pas aussi frappante que celles qui existent entre le soju dilué et le whisky, le brandy et le cognac, décrites ci-dessus, le soju dilué et la vodka ne sont pas similaires. En tout état de cause, la Corée souligne que le soju dilué et la vodka ressemblent aussi à l'eau du robinet et à du diluant, ce qui prouve bien que les apparences peuvent être trompeuses.

5.266 Premièrement, la Corée indique que les consommateurs sont peu susceptibles de traiter la vodka et le soju dilué comme des produits substituables l'un à l'autre au vu des différences de prix qui les séparent. Même la comparaison des prix avant taxation du soju dilué et de la vodka montre que le prix de la vodka est 5,7 fois celui du soju dilué.¹⁴⁴ Selon la Corée, si ces produits étaient réellement "similaires", en concurrence, ou substituables l'un à l'autre, il serait difficile de comprendre comment un tel écart de prix pourrait exister.

5.267 La Corée soutient d'autre part que la vodka et le soju dilué ne sont pas consommés de la même façon ni dans les mêmes lieux. De l'avis de la Corée, cela provient non seulement de l'écart de prix, mais aussi de la différence de titre alcoométrique (vodka: 40 pour cent; soju ordinaire: 25 pour cent). La Corée soutient que la vodka est une boisson à consommer principalement en mélange, et qu'il existe même des livres de recettes consacrés aux cocktails que l'on peut faire avec la vodka. Selon la Corée, la vodka est surtout consommée, bien qu'en quantités nettement inférieures au whisky, dans les cabarets, bars d'hôtel, boîtes de nuit, bars à karaoké, en bref, dans des lieux où l'on ne propose pas de repas ni de soju ordinaire.

5.268 La Corée indique également que le soju dilué se boit nature dans un petit verre typique et qu'il ne s'agit incontestablement pas d'une boisson à consommer en mélange. La Corée soutient que les points de vente du soju dilué sont généralement des établissements de restauration, et qu'ils sont plus "ordinaires" que ceux où la vodka est offerte à la vente. On peut acheter du soju dans des lieux comme les restaurants de grillades, les restaurants, les marchands ambulants et les restaurants chinois, alors qu'on ne peut généralement pas y acheter de la vodka.

5.269 La Corée indique en outre que le soju dilué est une boisson de grande consommation, ce qui n'est pas le cas de la vodka. Selon elle, les faibles quantités de vodka vendues en Corée ne sont pas imputables à l'écart entre les taux de taxes. Le whisky, plus lourdement taxé que la vodka, se vend en

¹⁴³ Rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra.*, paragraphe 6.21.

¹⁴⁴ D'après l'étude Dodwell, page 20.

beaucoup plus grande quantité en Corée. Selon la Corée, si la vodka se vend en faible quantité, c'est plus probablement parce que les consommateurs coréens ne l'aiment pas particulièrement.

5.270 Selon la Corée, au vu de toutes ces différences, la vodka et le soju dilué ne sont certainement pas des produits "similaires", et ils ne sont pas non plus directement concurrents et directement substituables.

Soju dilué et gin

5.271 La Corée indique que, bien que le soju dilué et le gin aient la même apparence, il ne faut pas s'en tenir là pour ces produits. Premièrement, la Corée indique que le gin a généralement un titre alcoométrique de 40 pour cent, alors que celui du soju dilué n'est que de 25 pour cent. Deuxièmement, le gin est fabriqué à partir du maïs et parfumé avec certains aromates et épices, notamment des baies de genièvre, qui lui donnent une saveur et un arôme uniques, rappelant les épices, un goût qui n'est comparable à aucun autre alcool. En revanche, le soju dilué est fabriqué à partir de tapioca ou de pommes de terre, et possède une saveur plus âpre et neutre. La Corée soutient que, par conséquent, un consommateur désirant le goût particulier du gin ne choisira pas le soju. À l'inverse, un consommateur coréen amateur de soju ne choisira pas le gin, avec son goût typique, voire trop marqué.

5.272 La Corée indique d'autre part qu'une autre raison pour laquelle les consommateurs ne substitueraient pas le gin au soju dilué est que le gin est un produit nettement plus cher que le soju dilué. Selon la Corée, même sans tenir compte des taxes en question perçues sur les deux boissons, l'écart de prix entre le prix moyen du soju dilué et le gin représente un coefficient de 5.¹⁴⁵ La Corée maintient qu'avec des taux de taxe harmonisés cette importante différence de prix demeurerait.

5.273 De l'avis de la Corée, le fait que les consommateurs ne considèrent pas le gin et le soju dilué comme substituables l'un à l'autre est confirmé par les habitudes de consommation et les lieux de vente. Selon la Corée, le soju dilué se boit en règle générale nature, au cours des repas. Le gin, en revanche, est servi en "long drink", et non nature, et il ne se boit pas au cours des repas. La Corée soutient que le gin est une boisson "occasionnelle" en Corée, qu'on n'achète que rarement sur le marché coréen, même par rapport au whisky. En comparaison avec les quantités de soju dilué consommées, les quantités de gin sont insignifiantes, ce qui montre que, du point de vue de la demande, il n'est pas un produit substituable au soju dilué.

Soju dilué et rhum

5.274 La Corée indique que le rhum se présente en deux variétés, rhum blanc et rhum brun, et alors que le rhum blanc ressemble au soju dilué, ce n'est pas le cas du rhum brun. Cela étant, la Corée indique que les deux variétés de rhum sont très différentes du soju ordinaire. Premièrement, elle soutient que le titre alcoométrique du soju dilué est de 25 pour cent par volume, alors que celui du rhum est d'au moins 38 pour cent par volume. Deuxièmement, la Corée fait valoir que le rhum est distillé à moins de 96 pour cent à partir du jus de la canne à sucre ou de mélasses, précisément de façon que le produit de la distillation conserve les caractéristiques organoleptiques particulières qu'il tire de ces matières premières. Troisièmement, le rhum est vieilli. Selon la Corée, il en résulte un goût sucré ainsi qu'une saveur et une odeur de caramel moelleuses et attirantes. La Corée fait observer qu'en revanche le soju dilué est fabriqué à partir de matières premières plus neutres (tapioca, pommes de terre, maïs), et qu'il n'est pas vieilli. Sa saveur est "âpre" et a tendance à laisser une sensation de brûlure dans la bouche et la gorge. Ainsi, selon la Corée, en raison de cette différence de

¹⁴⁵ D'après l'étude Dodwell présentée par les plaignants, page 20 (voir pièce jointe n° 4 de la Corée).

goût, un consommateur ne serait pas prêt à accepter du rhum lorsqu'il veut du soju dilué, ou vice versa.

5.275 La Corée soutient d'autre part que, comme pour les autres alcools, les consommateurs sont encore moins susceptibles de considérer ces deux produits comme substituables l'un à l'autre au vu de la différence de prix qui les sépare. La Corée indique qu'avant taxation le rhum est déjà 6,2 fois plus cher que le soju dilué.¹⁴⁶

5.276 La Corée indique qu'outre les différences physiques et les différences de prix, et probablement à cause de ces écarts, le soju dilué et le rhum sont consommés de façon très différente. Le rhum est généralement mélangé en cocktail et vendu dans les bars et les boîtes de nuit, où l'on ne trouve même pas de soju dilué, tandis que ce dernier est presque uniquement bu sec et est normalement servi pour accompagner la nourriture.

5.277 La Corée fait valoir que ces différences se retrouvent dans la commercialisation des deux produits: le rhum est présenté comme une boisson spéciale et exotique, destinée à la consommation dans des établissements élégants tels que ceux qui ont été mentionnés ci-dessus. En revanche, le soju dilué est la boisson du citoyen ordinaire, commercialisée en tant que telle.

5.278 La Corée en conclut donc que, comme pour le gin, il ne faut pas perdre de vue l'écart entre les quantités de rhum vendues et les quantités de soju dilué vendues. En d'autres termes, le soju dilué est un produit ordinaire, alors que le rhum est une boisson spéciale, qui occupe un créneau du marché.

5.279 La Corée indique qu'elle a présenté une analyse produit par produit du rapport entre le soju dilué et les alcools importés en cause. Elle estime que la conclusion de cette analyse est qu'aucun de ces produits n'a de rapport de concurrence directe et de substituabilité directe avec l'un quelconque des autres (et, bien entendu, que la vodka, et d'ailleurs aucune des boissons importées, n'est pas "similaire" au soju dilué).

5.280 La Corée indique d'autre part que, même si le Groupe spécial considère que l'un quelconque des produits importés est directement concurrent et directement substituable par rapport au soju ordinaire, il n'y a toujours pas de violation de l'article III. En effet, les plaignants n'ont pas prouvé, comme le requiert l'article III:1, que l'écart entre les taux de taxe en question dans la présente affaire est appliqué "de manière à protéger la production nationale".

5.281 La Corée soutient que, premièrement, il faut se rappeler que dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II* un effet protectionniste a été constaté dans la combinaison de droits de douane et des écarts entre les taux de taxes, qui "isolaient" le schochu japonais de la concurrence. La Corée soutient que cette combinaison n'existe pas en Corée. Elle indique que, même si elle applique un droit de douane (compatible avec le GATT), son marché du soju n'est pas du tout "isolé". La Corée rappelle une nouvelle fois le rapport récent publié par la Communauté européenne:

Le marché coréen des alcools n'est plus un marché protégé par le gouvernement dont les producteurs locaux se disputent les parts. En fait, il est en train de devenir un marché réellement mondial sur lequel les sociétés multinationales se rassemblent pour se disputer mutuellement un marché lucratif et prometteur.¹⁴⁷

¹⁴⁶ *Ibid.*

¹⁴⁷ Voir pièce jointe n° 3 de la Corée.

5.282 La Corée fait d'autre part valoir que la fabrication du soju dilué consiste essentiellement à mélanger du joojung avec de l'eau et qu'en Corée la plus grande partie (environ 70 pour cent) du joojung utilisé pour fabriquer le soju dilué est importée à l'état de produit semi-fini. La Corée ajoute que, lorsque le joojung est produit localement, il est principalement fabriqué à partir d'ingrédients importés (notamment le tapioca). Selon la Corée, par conséquent, même si le Groupe spécial conclut que le soju ordinaire est "protégé" par la différence de taxation, tout ce que l'on pourrait dire c'est que la Corée protège un produit importé au détriment d'un autre.

5.283 La Corée soutient que, d'autre part, si sa production de soju dilué est malgré tout considérée comme suffisamment importante pour constituer une production nationale, il faut alors aussi considérer qu'elle possède également une branche de production nationale de whisky. Selon la Corée, la production de whisky en Corée est en fait similaire à celle du soju dilué, en ce sens que du whisky concentré est importé, puis mélangé avec de l'eau et du caramel, et ensuite mis en bouteille. La Corée indique que ce processus, même s'il peut être ainsi décrit en termes simples, ajoute réellement beaucoup de valeur.¹⁴⁸ De ce point de vue, par conséquent, en frappant le whisky d'une taxe plus élevée, la Corée pénalise en réalité sa propre branche de production nationale de whisky.

5.284 La Corée soutient également que le fait qu'il y ait peu d'importations de soju (par exemple, du Japon) peut s'expliquer par les réalités commerciales plutôt que par la réglementation: le shochu japonais se vend à des prix qui sont bien plus proches de ceux des alcools de type occidental au Japon.

ii) Soju distillé

5.285 La Corée fait valoir que, si l'on pouvait parler d'un "marché du soju", le soju dilué représenterait plus de 99,8 pour cent de ce marché, et le soju distillé, 0,02 pour cent.

5.286 La Corée souligne que le faible volume des ventes de soju distillé dénote son caractère de produit artisanal spécial. La Corée indique qu'il est en fait difficile de comparer un produit commercialisé en grande quantité dans le monde entier comme les alcools importés en question dans la présente affaire à un petit produit de créneau comme celui-là, qui n'est vendu qu'en Corée. Selon la Corée, le soju distillé n'est pas dans la même catégorie que ces produits vendus à l'échelle mondiale.

5.287 La Corée indique en outre que, le soju distillé étant élaboré avec beaucoup de soin et en petite quantité, c'est un produit cher situé dans la fourchette de prix des whiskies haut de gamme et du brandy/cognac, ce qui s'oppose au soju dilué qui est beaucoup moins cher que les produits importés, et qui se trouve complètement en bas de l'échelle.

5.288 La Corée indique également que le soju distillé se présente dans une bouteille en faïence chère et qu'il est, la plupart du temps, offert en cadeau à des amis ou à des collègues, à emporter à la maison pour y être consommé. C'est ainsi qu'il est commercialisé.

Soju distillé et whisky

5.289 La Corée fait valoir que les différences d'aspect du soju distillé et du whisky sont évidentes. Le soju distillé est une eau-de-vie "blanche", alors que le whisky est une eau-de-vie brune. S'agissant du goût, le whisky a une saveur typique, décrite comme moelleuse, fumée et chaleureuse. La Corée ajoute que l'on peut reconnaître ce goût et cet arôme impartis à la boisson par les matières premières dont elle est tirée (maïs, orge, seigle) et son vieillissement obligatoire dans des fûts de bois durant au moins trois ans. Le soju distillé est corsé et laisse un goût franc dans la bouche. Cette saveur est

¹⁴⁸ De l'avis de la Corée, la part des prix avant taxation représentée par le coût des matières premières est comparable pour la production de soju ordinaire et la production de whisky d'origine nationale.

obtenue en utilisant principalement du riz ou du grain comme matière première. La Corée indique que le soju distillé peut, mais sans que cela soit nécessaire, être vieilli (durant deux années au maximum) pour affiner sa saveur.

5.290 La Corée soutient aussi que le soju distillé et le whisky sont utilisés pour des besoins de consommation très différents. Elle indique que la façon la plus commune de boire le whisky en Corée est en cocktail, avec de la glace, allongé d'eau ou d'autre chose, alors que le soju distillé se boit presque uniquement sec, c'est-à-dire ni coupé ni mélangé.

5.291 La Corée indique que la plupart du whisky est vendu en Corée par des circuits comme les bars, hôtels, cabarets, boîtes de nuit, bars à karaoké et restaurants, tandis que le soju distillé est un produit artisanal "à offrir" typique et, en tant que tel, pour la plupart vendu dans les magasins de détail (et, rappelons-le, en très petite quantité). La Corée indique d'autre part que le soju distillé offert en cadeau est ensuite consommé au foyer, plutôt que dans les bars à la mode comme pour le whisky.

5.292 La Corée affirme que, conformément à ces habitudes de consommation différentes, le type de commercialisation diffère: le whisky, une boisson chic à siroter dans les établissements huppés; le soju distillé, un produit traditionnel à offrir en cadeau.

Soju distillé et brandy/cognac

5.293 La Corée avance que, comme pour le whisky, les différences entre le soju distillé et le brandy/cognac apparaissent au premier abord. Les brandys/cognacs sont des eaux-de-vie brunes, contrairement au soju distillé qui est une eau-de-vie blanche claire. En outre, la Corée indique que les brandys sont plus corsés car ils sont vieillis plus longtemps que le soju distillé. Quant à leur goût, les brandys/cognacs ont un goût chaleureux et fruité, alors que le soju distillé est corsé et laisse un goût franc dans la bouche.

5.294 Selon la Corée, la différence entre les matières premières et les procédés de production est à l'origine de cette différence de goût et d'aspect. Les brandys/cognacs sont tirés de la fermentation du raisin, puis vieillis dans des fûts de bois, généralement de trois à 12 ans. Le soju distillé est habituellement fabriqué à partir du riz et du grain, et ne peut être vieilli que pendant deux ans.

5.295 La Corée fait valoir que le brandy/cognac se consomme généralement sec, en digestif, dans les restaurants huppés. Le soju distillé, comme cela a été mentionné plus haut, est habituellement reçu en cadeau, et donc consommé au foyer. De plus, la commercialisation du soju distillé est spécialement conçue pour que le produit soit offert en cadeau, alors que le brandy/cognac est plus souvent consommé au verre dans les restaurants ou dans les débits de boisson de catégorie supérieure.

Soju distillé et vodka

5.296 La Corée indique qu'il existe des similitudes entre le soju distillé et la vodka. Ce sont tous deux des eaux-de-vie blanches, et leur teneur alcoométrique est semblable. Cela étant, la Corée soutient que, au vu d'autres différences plus importantes touchant au prix, aux lieux de vente et de consommation, aux utilisations finales et à la commercialisation, le soju distillé et la vodka ne peuvent être considérés comme des "produits similaires" ou comme des produits directement concurrents ou directement substituables.

5.297 La Corée soutient que le soju distillé est un produit très spécial dont la saveur est très différente de celle de la vodka. La vodka est presque sans saveur, alors que le goût du soju distillé est lié à la matière première dont il provient. D'autre part, la vodka et le soju distillé ne sont pas consommés de la même façon ni dans les mêmes lieux. En raison de son absence de saveur, la vodka se prête particulièrement à la composition de boissons mélangées et on la consomme en Corée la

plupart du temps en "long drink". Dans la mesure où la vodka est consommée en Corée, elle est surtout vendue dans les bars, discothèques et cabarets. En revanche, le soju distillé n'est consommé que nature. Il est généralement vendu dans les magasins car c'est un article artisanal à offrir typique. Lorsqu'il est reçu en cadeau, le soju distillé est ensuite consommé à la maison par celui qui l'a reçu.

5.298 Selon la Corée, les différences exposées ci-dessus se retrouvent dans la commercialisation de ces produits. Le soju distillé est commercialisé en tant que boisson traditionnelle et cadeau approprié, alors que la vodka est commercialisée en tant que boisson convenant pour les cocktails à consommer lorsqu'on sort en ville le soir.

Soju distillé et gin

5.299 La Corée indique que l'une des différences les plus importantes entre le soju distillé et le gin est leur goût. Le gin a une saveur immédiatement reconnaissable, qui est unique et distincte, due notamment à l'une des matières premières dont il est tiré: les baies de genièvre. Le soju distillé est généralement fabriqué à partir du riz ou du grain et l'on n'ajoute pas de telles saveurs distinctives à sa composition.

5.300 La Corée indique également que les consommateurs ne consomment pas le gin et le soju distillé de la même façon ni dans les mêmes lieux. La saveur spéciale du gin est généralement appréciée uniquement en "long drink", et non nature, et on le consomme la plupart du temps dans des établissements chics, comme les bars, les cabarets et autres lieux du même genre. Le soju distillé, en revanche, est toujours consommé nature et jamais en mélange. La Corée indique que le soju distillé est un cadeau typique, et que, lorsqu'on l'a reçu, on le consomme généralement à la maison, plutôt que dans les bars et les clubs.

5.301 La Corée indique aussi que le soju distillé est commercialisé en tant que cadeau coréen traditionnel. Le gin, en revanche, est commercialisé en tant que boisson convenant aux cocktails à boire lorsqu'on sort en ville.

Soju distillé et rhum

5.302 La Corée indique que le rhum et le soju distillé diffèrent par leur prix, leurs caractéristiques physiques, leurs qualités organoleptiques, et qu'ils sont utilisés par les consommateurs pour répondre à des besoins différents. Pour ces raisons et d'autres, le soju distillé et le rhum ne sont pas directement concurrents ni directement substituables.

5.303 La Corée indique que l'on trouve deux variétés de rhum: le rhum blanc et le rhum brun. Le rhum blanc est une eau-de-vie blanche claire, et on peut donc dire qu'il ressemble au soju distillé. Mais le rhum brun est une eau-de-vie brune, et ne ressemble pas au soju distillé.

5.304 La Corée indique que les deux types de rhum ont une saveur très différente de celle du soju distillé. Le rhum est distillé à partir du jus de la canne à sucre ou de mélasses de telle façon que le liquide obtenu possède des caractéristiques organoleptiques reconnaissables dues à ces matières premières. Il en résulte une douceur et une saveur de caramel moelleuse et attirante. À la différence du rhum, le soju distillé est généralement fabriqué à partir du riz, c'est un alcool sec qui ne possède pas la même saveur douce de caramel.

5.305 Selon la Corée, en raison de ces différences, le soju distillé et le rhum sont consommés de façon très différente. Tout d'abord, dans la mesure où le rhum est consommé en Corée, la manière la plus habituelle de le boire est en cocktail, dans des lieux tels que les bars, hôtels et cabarets. En revanche, le soju distillé se boit presque uniquement sec, c'est-à-dire non dilué ou mélangé avec

d'autres liquides. La Corée avance également que le soju distillé est la plupart du temps offert en cadeau, acheté dans un magasin par celui qui l'offre, et ensuite bu à la maison par celui qui l'a reçu.

Analyse de la prescription "de manière à protéger"

5.306 Selon la Corée, les stratégies de commercialisation du rhum et du soju ordinaire traduisent les origines géographiques différentes de ces boissons. Le rhum est commercialisé en tant que boisson exotique, idéalement consommée en cocktail à diverses occasions de la vie nocturne. En revanche, la commercialisation du soju distillé correspond au mode de vie coréen traditionnel (comme en témoigne sa présentation en bouteilles de faïence coréenne spéciales, souvent accompagnées d'un assortiment de coupelles en faïence).

5.307 La Corée indique que, comme pour le soju dilué, elle a présenté une explication, produit par produit, des raisons pour lesquelles le soju distillé n'est pas "similaire" à la vodka ni directement concurrent et directement substituable par rapport à l'un quelconque des alcools importés concernés par la présente affaire.

5.308 La Corée indique que, même si le Groupe spécial ne partage pas son point de vue, il n'en demeure pas moins que les plaignants n'ont pas démontré de violation de l'article III. De l'avis de la Corée, pour démontrer l'existence d'une violation, les plaignants doivent montrer que l'écart entre les taux de taxe en question est appliqué "de manière à protéger la production nationale".

5.309 La Corée indique que le soju distillé est un produit artisanal traditionnel. Ce n'est pas un produit international, commercialisé en grande quantité, comme les boissons importées concernées. En d'autres termes, la demande concernant un produit comme le soju distillé est spécifique et statique, il serait difficile de peser sur elle dans l'un ou l'autre sens en modifiant le prix, notamment pas dans la mesure en question dans la présente affaire. De fait, en dépit de la taxe moins élevée appliquée au soju distillé, ses ventes restent très limitées.

5.310 La Corée souhaite que le Groupe spécial imagine, ce qui n'est pas le cas, qu'il ait constaté que le whisky et le soju distillé étaient des produits directement concurrents et directement substituables, et que les autres conditions figurant à l'article III étaient satisfaites. La Corée serait alors forcée d'harmoniser les taux de taxe appliqués à ces produits. La Corée indique qu'elle ne pourrait pas abaisser le taux de taxe applicable au whisky au niveau du soju distillé, car l'incidence sur ses recettes serait trop importante. Au lieu de cela, elle serait obligée de relever le taux de taxe applicable au soju distillé, portant un coût sévère à un petit produit artisanal qui fait partie de son héritage, sans que cela profite aux boissons importées.¹⁴⁹

5.311 Selon la Corée, le résultat de cette analyse est que, même si le Groupe spécial ne partage pas les arguments de la Corée selon lesquels le soju distillé n'est pas directement concurrent ni directement substituable par rapport à l'une quelconque des boissons importées concernées, il n'en demeure pas moins que la prescription figurant à l'article III:1 n'est toujours pas satisfaite: les plaignants n'ont pas prouvé que les différentes taxes sont appliquées "de manière à protéger" le soju distillé.

¹⁴⁹ Selon la Corée, à cet égard, on pourrait même dire que la position spéciale du soju distillé pour la Corée mérite une exception au regard de l'article XX f) du GATT.

VI. ARGUMENTS À TITRE DE RÉFUTATION

A. COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

1. Shochu et soju

6.1 Les Communautés européennes relèvent que, selon la Corée, la seule différence entre le shochu et le soju est que le premier ne contient que deux additifs (du sucre et de l'acide citrique), alors que le soju contient quatre ou cinq additifs supplémentaires. Toutefois, selon les Communautés européennes, on ne sait toujours pas s'il existe une obligation légale d'utiliser l'un quelconque de ces quatre à cinq additifs supplémentaires ou s'il s'agit tout simplement d'une caractéristique de certaines marques.

6.2 Les Communautés européennes font valoir que tous les additifs supplémentaires sauf un (le sel minéral) censés se trouver dans le soju mais pas dans le shochu sont des édulcorants. Ainsi, les CE considèrent que la prétendue différence entre le soju et le shochu semble se limiter tout simplement au fait que le soju est quelque peu "plus sucré" que le shochu. Les Communautés européennes ajoutent que la Corée ne précise pas dans quelle mesure le soju doit être "plus sucré". Selon les Communautés européennes, il ne semble y avoir en Corée aucune prescription juridique concernant la teneur minimum en sucre du soju. Les analyses faites par l'Institut de recherche du whisky écossais n'ont paraît-il révélé aucune trace de cette différence de "goût sucré" présumée alléguée par la Corée.¹⁵⁰

6.3 Les Communautés européennes soutiennent en outre qu'en tout état de cause la différence que fait valoir la Corée est très secondaire. Les Communautés européennes affirment que le Coca Cola, par exemple, est aussi légèrement plus sucré dans certains pays que dans d'autres, de façon à s'adapter à différents goûts locaux. De façon significative, la Corée ne fait même pas allusion à cette prétendue caractéristique du soju lorsqu'elle essaie de le distinguer de la vodka et d'autres eaux-de-vie distillées.

6.4 La Corée laisse également entendre, toujours selon les CE, qu'à la différence du soju, la plus grande partie du shochu A est fréquemment vieilli et coloré en brun. Les Communautés européennes indiquent que le shochu est à plus de 99 pour cent blanc¹⁵¹ et n'est pas vieilli.¹⁵²

6.5 Les Communautés européennes relèvent également l'affirmation de la Corée selon laquelle, à la différence du soju spécialement fabriqué pour le marché japonais, le "vrai" soju consommé par la minorité coréenne au Japon n'est pas traité comme du shochu par les autorités japonaises à des fins douanières et fiscales. Selon les Communautés européennes, cette allégation ne semble pas correspondre aux déclarations faites par le Japon au Groupe spécial de 1996 chargé de l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*.¹⁵³ Les CE considèrent que, même si les allégations de la Corée étaient correctes, elles montreraient simplement que le Japon appliquait sa Loi relative à la

¹⁵⁰ Voir l'annexe 8 communiquée par les CE. Les CE indiquent que, même si la Corée s'efforce de discréditer cette étude en la décrivant comme un "rapport partisan", elle ne présente aucun élément de preuve pour réfuter les constatations de ce rapport.

¹⁵¹ La densité optique du shochu, mesurée par une lumière d'une longueur d'onde de 430 nanomètres est, au maximum de 0,08. La densité optique habituelle du whisky écossais se situe entre 0,45 et 0,70.

¹⁵² Voir le rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 4.54.

¹⁵³ *Ibid.*, paragraphe 6.35.

taxe sur les alcools de manière à protéger sa production nationale de shochu non seulement par rapport aux importations d'eaux-de-vie occidentales, mais aussi aux importations de soju.

2. Le marché japonais et le marché coréen

6.6 Les Communautés européennes font valoir que, selon la Corée, la principale différence entre le marché coréen et le marché japonais serait qu'au Japon les prix du shochu et des alcools importés sont "dans une fourchette relativement étroite", alors qu'en Corée le soju est beaucoup moins cher que les alcools importés.

6.7 Selon les Communautés européennes, la Corée ne présente aucun élément de preuve à l'appui de ses allégations concernant le marché japonais, mais se réfère au lieu de cela à un raisonnement développé par les Communautés européennes dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, ce qui est susceptible d'induire en erreur.

6.8 Les Communautés européennes font valoir que les prix du shochu sur le marché japonais varient de manière considérable. On trouve à une extrémité le shochu ordinaire bon marché vendu en grosses bouteilles de plastique de 1,8 litre à 4 litres, voire en emballages de carton. À l'autre extrémité, on trouve des marques de qualité supérieure, vendues en bouteilles de 0,7 litre qui sont généralement trois à quatre fois plus chères que le shochu ordinaire.¹⁵⁴ Selon les Communautés européennes, le shochu ordinaire représente toujours la majorité des ventes, comme en Corée, même si les ventes de shochu de qualité supérieure augmentent rapidement. En ce qui concerne les eaux-de-vie de type occidental, la fourchette de prix est encore plus large que celle du shochu, notamment dans le cas du whisky et du brandy.

6.9 Les Communautés européennes expliquent que, lorsqu'elles ont soutenu qu'au Japon les prix avant taxation du shochu et des eaux-de-vie occidentales étaient dans une fourchette relativement étroite, elles se fondaient sur une comparaison du prix des marques de shochu de qualité supérieure, d'une part, et des marques ordinaires d'eaux-de-vie occidentales, d'autre part.¹⁵⁵ Selon les Communautés européennes, même sur cette base, les prix avant taxation du whisky importé ordinaire atteignaient quelquefois le double du prix du shochu. Les CE n'ont jamais contesté que les prix du whisky de qualité supérieure ou du brandy de qualité supérieure sur le marché japonais pouvaient être très largement supérieurs aux prix du shochu ordinaire.

6.10 Les Communautés européennes relèvent que, comme la Corée dans le présent différend, le Japon a présenté au Groupe spécial une comparaison des prix moyens pondérés avant taxation, selon laquelle les prix avant taxation du brandy et du whisky étaient, respectivement, 13 fois et cinq fois supérieurs au prix avant taxation du shochu A.¹⁵⁶

6.11 Les Communautés européennes relèvent également que la Corée allègue qu'une autre différence importante réside dans le fait qu'au Japon les volumes de ventes du shochu A et du shochu B sont comparables et leurs prix semblables, ce qui, selon les CE, est correct mais non pertinent. Les Communautés européennes ne voient pas comment cette différence peut entraîner une concurrence plus vive entre le shochu et les eaux-de-vie occidentales, comparativement au soju.

¹⁵⁴ Voir l'annexe 1 communiquée par les CE.

¹⁵⁵ Voir l'annexe 2 communiquée par les CE.

¹⁵⁶ Voir l'annexe 3 communiquée par les CE.

6.12 Enfin, les Communautés européennes observent que la Corée invoque des différences dans les modes de consommation. Selon la Corée, le soju se boit toujours nature, tandis que le shochu, outre qu'il se boit nature, se boit aussi d'autres manières, par exemple allongé d'eau chaude et mélangé en cocktail. Selon les Communautés européennes, cela n'est pas exact en ce qui concerne le soju. Les CE considèrent que le soju ne se boit pas toujours nature, et que, notamment, il se boit aussi en cocktail, comme le montre l'augmentation des ventes de boissons préalablement mélangées. Quant au fait que le shochu se boit allongé d'eau chaude (c'est-à-dire d'une manière qui n'est caractéristique d'aucune eau-de-vie occidentale), les Communautés européennes ne voient pas comment cela peut avoir pour résultat paradoxal de rendre le shochu plus concurrent avec les eaux-de-vie occidentales que le soju.

3. Tous les types de soju sont un seul et même produit

a) Soju distillé et soju dilué

6.13 Les Communautés européennes relèvent que la Corée s'efforce de créer une distinction artificielle entre les deux types de soju fondamentaux: le soju distillé et le soju dilué¹⁵⁷, dans une stratégie évidente: bien des prétendues différences qui, selon la Corée, rendent le soju "non similaire" ou "non directement concurrent ou directement substituable" par rapport aux alcools de type occidental (y compris notamment les différences de prix) ne peuvent être confirmées lorsque ces alcools sont comparés au soju distillé.

6.14 Selon les Communautés européennes, la Corée semble prête à "sacrifier" le soju distillé pour épargner le soju dilué. De l'avis des CE, ce sacrifice serait plus apparent que réel, étant donné que la Corée a indiqué que les producteurs de soju distillé peuvent, dans certaines conditions, être désignés comme possesseurs d'un "bien culturel intangible". Les Communautés européennes rétorquent que la Corée omet soigneusement de dire que cela peut impliquer une exonération de la taxe sur les alcools et de la taxe scolaire.¹⁵⁸

6.15 Mais, selon les Communautés européennes, la réalité est que le soju distillé et le soju dilué ne sont que deux variétés du même produit, ce qui devrait être évident ne serait-ce que du fait qu'ils portent tous les deux le même nom. Les Communautés européennes font observer que de nombreuses autres eaux-de-vie sont aussi produites en différents types ou variétés. Dans le cas du whisky, par exemple, il est possible de distinguer entre le whisky écossais de malt, le whisky écossais de grain, le whisky écossais mélangé, le whisky canadien, le whisky irlandais, le bourbon, le rye, etc. Selon les Communautés européennes, comparativement, le soju distillé n'est pas plus différent du soju dilué que, par exemple, le whisky écossais de malt ne l'est du whisky écossais de grain.

6.16 Les Communautés européennes soutiennent que la distinction entre le soju distillé et le soju dilué n'a pas été introduite dans la Loi relative à la taxe sur les alcools avant 1991.¹⁵⁹ De l'avis des CE,

¹⁵⁷ Les CE font valoir que les termes "soju dilué" sont utilisés dans la Loi relative à la taxe sur les alcools et dans d'autres sources coréennes officielles et n'ont pas été inventés par les plaignants, comme semble le sous-entendre la Corée. Voir, par exemple, la Décision de la Commission des pratiques commerciales loyales dans la pièce jointe n° 1 de la première communication de la Corée et le Guide de la taxation en Corée de 1997 publié par le Ministère des finances à l'annexe 4 de cette communication.

¹⁵⁸ Voir le Guide de la taxation en Corée de 1997 publié par le Ministère des finances coréen à l'annexe 4 communiquée par les CE.

¹⁵⁹ La distinction a été introduite en réaction aux pressions des CE pour que soient éliminées les différences de taxation entre le soju et les autres eaux-de-vie distillées. La création de la catégorie du soju distillé n'était qu'un habillage, qui a permis à la Corée d'alléguer que le soju "cher" n'était pas moins taxé que "certains" alcools importés (à savoir, la catégorie des "liqueurs").

il s'agissait d'une distinction créée exclusivement à des fins de taxation, aucune distinction semblable ne se trouvant dans la liste tarifaire de la Corée, où tout le soju est classé sous une seule rubrique et dénommé "soju".¹⁶⁰

6.17 Les Communautés européennes font observer que, jusque dans les années 60, la plupart du soju vendu en Corée était produit selon la méthode décrite dans la définition légale du "soju distillé". Les origines de ce que la Loi relative à la taxe sur les alcools appelle le "soju dilué" remontent à 1962, quand, pour faire face à une grave pénurie de grains, le gouvernement coréen a adopté une série de mesures destinées à encourager l'utilisation d'alcool éthylique. Vers le milieu des années 70, affirment d'autre part les Communautés européennes, le soju distillé avait laissé la place au soju dilué. Selon les Communautés européennes, une transition aussi rapide n'a été possible que parce que les consommateurs coréens considèrent les deux variétés de soju comme le même produit.

6.18 Les Communautés européennes affirment que les différences entre le soju distillé et le soju dilué sont décrites de manière appropriée par une décision de la Commission coréenne des pratiques commerciales loyales.¹⁶¹ Selon le premier "fait établi" de cette décision,

"Le soju distillé est fabriqué à partir d'une mixture d'additifs et d'eau mélangée dans une solution alcoolique extraite par une méthode de distillation "fractionnée". En revanche, on entend par soju "dilué" le soju fabriqué à partir d'une mixture d'additifs, d'eau et de solution de grains (ou solution de soju distillé - la Loi relative à la taxe sur les alcools considère le soju comme étant dilué lorsque la proportion de solution de grains ou de solution de soju distillé représente 20 pour cent ou moins du volume total d'alcool) mélangée dans une solution alcoolique extraite par une méthode de "distillation continue". Ainsi, la différence fondamentale entre ces deux types de soju dépend du procédé d'extraction de l'alcool: par distillation fractionnée ou par distillation continue."

6.19 Les Communautés européennes relèvent que d'autres eaux-de-vie comme le whisky et le brandy peuvent également être obtenues soit par distillation fractionnée (appelée aussi distillation "par chauffage direct" ou "discontinue") soit par distillation continue. Elles notent encore par exemple que le whisky écossais de malt est un produit de la distillation par chauffage direct, tandis que le whisky écossais de grains est obtenu par distillation continue.

6.20 Les Communautés européennes soutiennent que la forte similitude des deux types de soju est prouvée par le fait que le soju distillé et le soju dilué peuvent être mélangés l'un à l'autre, et le sont souvent. Lorsque le soju distillé représente plus de 20 pour cent du contenu total d'alcool, le mélange est taxé en tant que soju distillé et non en tant que soju dilué. Là aussi, il est possible d'établir une comparaison avec le whisky. Le type de whisky écossais le plus commun est le whisky mélangé, qui est produit en mélangeant du whisky écossais de malt et du whisky écossais de grains.

6.21 Les Communautés européennes soutiennent d'autre part que les autres différences entre le soju dilué et le soju distillé alléguées par la Corée sont soit exagérées, soit sans objet car:

- a) il n'existe aucune obligation légale d'utiliser uniquement du riz ou des grains dans la fabrication du soju distillé. Conformément à la définition légale du soju distillé,

¹⁶⁰ Voir l'annexe 5 communiquée par les CE.

¹⁶¹ Voir pièce jointe n° 1 de la première communication de la Corée.

d'autres matières premières contenant de l'amidon peuvent également être utilisées. D'autre part, le soju dilué peut aussi être produit à partir de grains¹⁶²;

- b) bien que, légalement, le soju dilué ne puisse pas être vieilli, il est tout à fait légal de mélanger du soju distillé préalablement vieilli et des alcools neutres pour faire du soju dilué;
- c) comme le souligne la Corée ailleurs dans sa communication lorsqu'elle cherche à distinguer le soju distillé du whisky, "le soju distillé peut, mais sans que cela soit nécessaire, être vieilli";
- d) l'écart de prix entre le soju distillé et le soju dilué n'est pas plus important que, par exemple, les écarts de prix entre certains types de whisky;
- e) il y a aussi des différences de goûts sensibles entre le soju dilué de qualité supérieure et le soju dilué ordinaire ou bien, par exemple, entre le whisky écossais et le bourbon;
- f) beaucoup d'autres eaux-de-vie sont produites à la fois artisanalement et industriellement;
- g) il n'existe aucune prescription légale concernant la teneur minimum en alcool du soju distillé ou du soju dilué.

b) Soju dilué de qualité supérieure et soju dilué ordinaire

6.22 Les Communautés européennes répètent qu'un nouveau segment de marques dites de "soju de qualité supérieure" connaît un essor rapide dans la catégorie du soju dilué. Le soju de qualité supérieure se caractérise par un goût plus doux, l'utilisation d'aromatisants et/ou le vieillissement et un emballage plus élaboré.¹⁶³ Tout cela rend le soju dilué de qualité supérieure encore plus semblable aux eaux-de-vie de type occidental que le soju dilué ordinaire.

6.23 Les Communautés européennes font valoir que la Corée ne peut nier que le soju dilué de qualité supérieure soit le même produit que le soju dilué ordinaire, car il ne s'agit pas d'une distinction prise en compte dans la réglementation coréenne. Au lieu de cela, la Corée s'efforce de minimiser l'importance du soju de qualité supérieure en le présentant comme une exception mineure, puis le laisse de côté dans le reste de sa communication.

6.24 Les Communautés européennes font néanmoins observer que cette "exception" représente un volume de ventes supérieur aux volumes de ventes combinées de toutes les eaux-de-vie importées. Les CE ont allégué que le soju dilué de qualité supérieure a peut-être représenté jusqu'à 10 pour cent des ventes de soju en 1997.¹⁶⁴

¹⁶² Par exemple, selon le rapport de la Sofres, la marque de soju de qualité supérieure Kim Sat Gat utilise du riz ou de l'orge.

¹⁶³ Voir le rapport de la Sofres, pages 23-24.

¹⁶⁴ Selon la note de bas de page 30 de la première communication de la Corée, en 1996, le volume taxé total de soju de qualité supérieure était de 35 108 kl. En comparaison, le volume total des importations de whisky, cognac, rhum, gin et vodka au cours des onze premiers mois de 1996 était de 22 286 kl (voir la première communication des CE, annexe 7).

Toujours selon la note de bas de page 30 de la première communication de la Corée, en 1997, le volume taxé total de soju de qualité supérieure était de 43 878 kl. La même année, le volume taxé total de "whisky" était de 24 530 kl (voir la pièce jointe n° 5 de la première communication de la Corée).

4. Le soju et la vodka sont des produits similaires

Le critère de détermination des "produits similaires"

6.25 Les Communautés européennes font valoir que la Corée semble estimer qu'il suffit de souligner l'existence d'une différence quelconque, aussi mineure soit-elle, entre deux alcools, comme par exemple une différence de goût vaguement définie, pour exclure une constatation de "similarité" aux fins de l'article III:2, première phrase, du GATT.

6.26 Selon les Communautés européennes, comme l'a précisé l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, dans la première phrase de l'article III:2, la notion de produit "similaire" doit être interprétée "de façon étroite".¹⁶⁵ Néanmoins, les CE considèrent que, selon un principe bien établi, pour être "similaires", il n'est pas nécessaire que deux produits soient "égaux" ou "identiques" à tous égards.¹⁶⁶ Les Communautés européennes relèvent que, selon le rapport *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques I*:

[l]es différences mineures de goût, de couleur et concernant leurs autres caractéristiques (y compris la teneur en alcool) n'empêchent pas ces produits de remplir les conditions requises pour être considérés comme des produits similaires.¹⁶⁷

6.27 Selon les Communautés européennes, la position de la Corée semble être fondée sur la notion erronée que, pour être "similaires", deux produits doivent être "parfaitement substituables". Les Communautés européennes soutiennent que, contrairement aux allégations de la Corée, l'Organe d'appel n'a jamais adopté une position aussi extrême, et que le raisonnement de la Corée est un cas classique de raisonnement dépourvu de logique (*non sequitur*). Les Communautés européennes avancent d'autre part que dans l'affaire *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*¹⁶⁸, le Groupe spécial a fait observer qu'un cas de substituabilité parfaite relèverait des dispositions de la première phrase de l'article III:2, pour rejeter un argument du défendeur avançant qu'il n'y avait qu'une "imparfaite substituabilité" entre les produits concernés. Selon les Communautés européennes, l'Organe d'appel n'a néanmoins pas sous-entendu par là qu'il est toujours nécessaire que deux produits soient "parfaitement substituables" pour être "similaires". De fait, une telle interprétation rendrait inapplicable la première phrase de l'article III:2, hormis dans des cas de discrimination patente entre des produits identiques fondée sur leur origine.

Il n'existe pas de définition légale du "soju de qualité supérieure". L'écart entre la part de marché du soju de qualité supérieure estimée par les CE dans leur première communication (paragraphe 54) et la part mentionnée par la Corée peut s'expliquer par le fait que cette dernière utilise une définition plus étroite du soju de qualité supérieure.

¹⁶⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, pages 22-23.

¹⁶⁶ Voir le rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.21. Voir également le rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra*, paragraphe 5.5, se référant au rapport du Groupe spécial *États-Unis - Taxes sur le pétrole et certains produits d'importation*, *supra*, paragraphe 5.11, dans lequel le Groupe spécial a constaté que certains des produits importés et des produits nationaux, s'ils n'étaient pas identiques, étaient des produits similaires car ils avaient essentiellement les mêmes utilisations.

¹⁶⁷ *Ibid.*, paragraphe 5.9.

¹⁶⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra*, page 31.

6.28 Les Communautés européennes affirment que, pour échapper aux conséquences des deux rapports des Groupes spéciaux *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques*, la Corée souligne à l'excès l'importance des "goûts et habitudes des consommateurs" en tant que l'un des critères pertinents d'une détermination concernant des produits "similaires". Selon les Communautés européennes, ce critère a été en fait mentionné par le Groupe de travail des *ajustements fiscaux à la frontière*¹⁶⁹, que l'Organe d'appel a cité en l'approuvant dans les affaires *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques*¹⁷⁰ et *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*.¹⁷¹

6.29 Mais les Communautés européennes allèguent que, dans la pratique, les groupes spéciaux antérieurs ont accordé peu de poids aux "goûts et habitudes des consommateurs" lorsqu'ils ont déterminé si des produits étaient "similaires". Au lieu de cela, ils se sont axés principalement sur des facteurs objectifs tels que les caractéristiques physiques des produits et leurs utilisations finales. Selon les Communautés européennes, cette approche est dictée par le fait que les "goûts et habitudes des consommateurs", à la différence des caractéristiques physiques des produits et de leurs utilisations finales objectives, sont influencés par les prix et, par conséquent, aussi par les taxes. De prétendues différences de "goûts et habitudes des consommateurs" peuvent avoir été créées, ou du moins "figées", au moyen de taxes intérieures discriminatoires et ne peuvent donc constituer une justification valable pour continuer d'appliquer les taxes en question.

6.30 Selon les Communautés européennes, le rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques* fournit un exemple de cette approche:

[B]ien qu'il fût d'avis que la "similitude" des produits devait être examinée en tenant compte non seulement de critères objectifs (tels que la composition et les procédés de fabrication des produits), le Groupe spécial a souscrit aux arguments que lui avaient présentés [...] selon lesquels le shochu japonais (groupe A) et la vodka pouvaient être considérés comme des produits "similaires" au sens de l'article III:2, étant donné qu'il s'agissait dans les deux cas d'eaux-de-vie blanches/sans mélange à base de matières premières similaires et que leurs utilisations finales étaient virtuellement identiques [...] Étant donné que les habitudes des consommateurs varient selon l'époque et l'endroit et que l'objectif de l'article III:2, qui est d'assurer la neutralité de la taxation intérieure à l'égard de la concurrence entre produits importés et produits nationaux similaires, ne pourrait pas être atteint s'il était possible de recourir à des taxes différentielles pour fixer les préférences des consommateurs sur des produits nationaux traditionnels, le Groupe spécial a conclu que les habitudes traditionnelles des consommateurs japonais à l'égard du shochu ne sont nullement une raison de ne pas considérer la vodka comme un produit "similaire".¹⁷²

6.31 Les Communautés européennes affirment que la Corée invoque le fait que la vodka est plus chère que le soju comme l'une des raisons qui rendent ces deux eaux-de-vie "non similaires". Selon les Communautés européennes, les écarts de prix entre le soju dilué et la vodka ont été grossièrement exagérés par la Corée, tandis que le soju distillé peut, en réalité, être plus cher que la vodka.

¹⁶⁹ Rapport du Groupe de travail des *ajustements fiscaux à la frontière*, IBDD, S18/105, paragraphe 18.

¹⁷⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, page 23.

¹⁷¹ Rapport de l'Organe d'appel *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra*, page 23.

¹⁷² Rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 5.7.

6.32 Les CE considèrent également que les prix ne peuvent entrer en ligne de compte dans une détermination concernant des produits "similaires". Selon les Communautés européennes, les prix ne font pas partie des critères mentionnés dans le Groupe de travail des *ajustements fiscaux à la frontière*. Ils ne sont pas non plus mentionnés comme critère à prendre en considération par l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques*, ni dans l'affaire *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*. Les CE n'ont pas connaissance d'une seule affaire dans laquelle les prix soient entrés en ligne de compte pour une détermination concernant des produits "similaires", que ce soit aux fins de l'article III:2, ou de toute autre disposition du GATT dans laquelle figure cette notion.

6.33 En fait, font remarquer les Communautés européennes, dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, le Groupe spécial a catégoriquement rejeté un argument du Japon avançant que les eaux-de-vie locales n'étaient pas "similaires" aux eaux-de-vie importées car elles étaient moins chères:

[L]e Groupe spécial a été d'avis que des produits "similaires" ne deviennent pas "non similaires" simplement à cause de différences de prix, souvent sous l'influence de mesures extérieures appliquées par les pouvoirs publics (par exemple, les droits de douane) et des conditions du marché (par exemple, l'offre et la demande et les marges commerciales). Le Groupe spécial était convaincu qu'une telle interprétation irait à l'encontre de l'objectif de l'article III:2 qui était d'éviter qu'une taxation intérieure discriminatoire ou protectrice des produits importés ne fausse la concurrence au niveau des prix avec les produits nationaux similaires ou directement concurrents, par exemple en créant différentes catégories de prix et de consommateurs et en renforçant les préférences des consommateurs pour les produits nationaux traditionnels.¹⁷³

6.34 Les Communautés européennes soutiennent également qu'il existe deux raisons supplémentaires de ne pas tenir compte des prix lorsqu'on fait une détermination concernant des produits "similaires". La première est que l'article III:2, première phrase, vise à établir une règle stricte. Une fois qu'il est déterminé que deux produits sont suffisamment semblables pour être "similaires", il est irréfutablement présumé que toute différence de taxation entre eux protégera la production nationale et, en conséquence, doit être condamnée. Toujours selon les Communautés européennes, cela suppose implicitement que des produits qui sont suffisamment semblables pour être "similaires" doivent nécessairement être "directement concurrents ou directement substituables". Les CE estiment que l'interprétation de la Corée porterait atteinte à cette supposition et obligerait les plaignants à prouver que des produits qui sont suffisamment semblables pour être "similaires" sont également "directement concurrents et directement substituables" pour ce qui est de leur prix. Les Communautés européennes font valoir que, si une telle opinion était confirmée, la présomption établie dans la première phrase de l'article III:2 perdrait beaucoup de son utilité et la distinction claire entre les termes de la première phrase et ceux de la deuxième phrase de l'article III:2 s'estomperait.

6.35 En ce qui concerne la deuxième raison, les Communautés européennes soutiennent que le fait pour la Corée de s'appuyer sur des écarts de prix pour justifier un traitement différent en matière de taxation est lourd de conséquences dangereuses pour le système commercial mondial. Selon les Communautés européennes, le présent différend concerne une situation dans laquelle des produits importés tendent à être plus chers que les produits locaux. Or, si l'on estimait possible de prendre les prix en considération pour une détermination concernant des produits "similaires", les pays développés Membres auraient toute liberté d'alléguer que les importations bon marché en provenance des pays en développement Membres sont trop peu coûteuses pour se trouver sur le même marché que les produits locaux identiques et de frapper ces importations de taxes plus élevées. De l'avis des CE,

¹⁷³ *Ibid.*, paragraphe 5.9 b).

il est probable que la simple possibilité pour un pays en développement Membre de démontrer devant un groupe spécial, par rapport à chaque catégorie de produits particulière, que ses exportations sont réellement en concurrence en termes de prix avec les produits identiques du pays importateur ne sera guère dissuasive contre ce type d'abus.

a) Vodka et soju dilué

6.36 Les Communautés européennes soutiennent aussi que la Corée ne peut mettre en évidence qu'une seule différence entre la vodka et le soju dilué, à savoir que la vodka a une teneur en alcool plus élevée que le soju dilué. Selon les Communautés européennes, alors que le titre alcoométrique du soju dilué à la mise en bouteilles est généralement de 25 pour cent, celui de la vodka va de 37 à 40 pour cent par volume.¹⁷⁴

6.37 Les Communautés européennes relèvent d'autre part que les deux rapports de Groupes spéciaux *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques* ont établi que des différences de teneur en alcool ne suffisent pas à rendre deux alcools "non similaires". En particulier, le rapport *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II* a conclu sans équivoque que:

[U]ne différence dans la caractéristique physique constituée par la teneur en alcool des deux produits n'empêchait pas de constater leur similarité d'autant que les boissons alcooliques étaient souvent consommées sous une forme diluée.¹⁷⁵

6.38 Selon les Communautés européennes, cette conclusion ne se fondait pas sur l'observation des "goûts et habitudes" particuliers des consommateurs japonais mais était présentée comme ayant une valeur générale sur tous les marchés.

6.39 Les Communautés européennes relèvent également que la Corée, tout en admettant implicitement que la vodka et le soju dilué sont quasiment identiques, nie qu'ils soient "similaires" en mettant en avant des différences de classification douanière, d'utilisations finales et de prix.

6.40 De l'avis des CE, les prétendues différences concernant les utilisations finales sont les mêmes que celles que la Corée invoque par rapport aux autres eaux-de-vie. Elles sont soit exagérées, soit sans objet.

6.41 Les Communautés européennes soutiennent que la différence de classification douanière est sans aucun objet. Elles relèvent que le tarif douanier de la Corée est fondé sur la version de 1996 du Système harmonisé (SH). Dans la version précédente du SH, la vodka était classée sous la même position que le soju (SH 2208.90, "autres"). Dans la classification du SH de 1996, il a été décidé de créer une position séparée pour la vodka (SH 2208.60) tout simplement parce qu'elle était devenue l'une des eaux-de-vie entrant le plus dans le commerce international et non parce qu'elle avait acquis entre-temps des caractéristiques physiques ou des utilisations finales nouvelles qui la rendaient "non similaire" au soju et à tous les autres alcools relevant de la position 2208.90 du SH.

6.42 Selon les Communautés européennes, pour ces raisons, les différences de prix alléguées sont également sans objet. Les CE estiment qu'en tout état de cause, la Corée exagère grossièrement les différences réelles. Les prix avant taxation du soju communiqués dans l'étude Dodwell, sur lesquels la Corée fonde sa comparaison, sont les prix du soju dilué ordinaire. Les prix avant taxation du soju

¹⁷⁴ Cette différence n'est pas prise en compte dans la Loi relative à la taxe sur les alcools, qui n'indique aucun titre alcoométrique minimum pour le soju dilué ni pour la vodka.

¹⁷⁵ Rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.22.

dilué de qualité supérieure sont entre deux et trois fois plus élevés.¹⁷⁶ Si un ajustement est fait pour tenir compte des différences de titre alcoométrique, le prix avant taxation d'une bouteille de vodka importée est deux à trois fois supérieur au prix avant taxation d'une bouteille de soju de qualité supérieure.¹⁷⁷ De l'avis des CE, la différence de prix entre le soju dilué de qualité supérieure et la vodka, en valeur relative, est la même que la différence entre le soju dilué ordinaire et le soju dilué de qualité supérieure et est bien inférieure à la différence entre le soju dilué de qualité supérieure ou le soju dilué ordinaire et le soju distillé.

b) Vodka et soju distillé

6.43 Les Communautés européennes affirment qu'elles ont mis en évidence deux différences entre le soju distillé et la vodka:

- a) à la différence de la vodka, le soju distillé ne peut être filtré au moyen de charbon de bois de bouleau blanc, mais il peut l'être au moyen de tout autre matériau; et
- b) le soju distillé doit être obtenu par distillation fragmentée.

6.44 Les Communautés européennes affirment que la Corée ne mentionne même pas ces deux différences dans son argumentation. À leur avis, cela confirme que, comme elles l'ont allégué, ces différences de procédé de fabrication ont une faible incidence sur les caractéristiques finales du produit et n'empêchent pas la vodka et le soju distillé d'être des produits "similaires".

6.45 Les Communautés européennes relèvent que dans la communication de la Corée, la différence principale entre le soju distillé et la vodka serait une différence de goût: "la vodka est presque sans saveur, alors que le goût du soju distillé est lié à la matière première dont il provient".

6.46 Cependant, selon les Communautés européennes, il est clair que cette différence est mineure et qu'elle ne peut faire obstacle à une constatation de "similarité". De nouveau, il faut rappeler que, selon le rapport *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques I*: "[L]es différences mineures de goût, de couleur et concernant leurs autres caractéristiques (y compris la teneur en alcool) n'empêchent pas ces produits de remplir les conditions requises pour être considérés comme des produits similaires."¹⁷⁸

6.47 Les Communautés européennes font valoir que, pour ce qui est de la saveur, le soju distillé n'est pas plus différent de la vodka que ne l'est, par exemple, le shochu B japonais, qui est également obtenu par distillation fragmentée de grains, entre autres.

6.48 Les Communautés européennes avancent d'autre part que, pour compenser l'absence de toute différence importante de caractéristiques physiques entre le soju distillé et la vodka, la Corée invoque des différences d'utilisations finales et de commercialisation.

5. Le soju et les autres eaux-de-vie distillées sont des produits directement concurrents et directement substituables

a) Critères d'interprétation du caractère "directement concurrent et directement substituable"

¹⁷⁶ Voir l'annexe 6 communiquée par les CE.

¹⁷⁷ Voir l'annexe 7 communiquée par les CE.

¹⁷⁸ Rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra*, paragraphe 5.9.

6.49 Les Communautés européennes relèvent qu'à plusieurs points de sa communication, la Corée soutient que la notion de "produits directement concurrents et directement substituables" doit être appliquée "strictement".

6.50 Selon les Communautés européennes, rien dans le texte de l'article III ne vient à l'appui de l'interprétation restrictive des termes "directement concurrent ou directement substituable" préconisée par la Corée, et elle est réfutée par l'historique de la rédaction du GATT de 1947 ainsi que par des rapports de groupes spéciaux antérieurs.

6.51 Selon les Communautés européennes, au cours des débats à la Commission préparatoire réunie à Genève et par la suite à la Conférence de La Havane, les délégués ont analysé un certain nombre d'exemples de "produits directement concurrents ou directement substituables" qui indiquent clairement que les rédacteurs avaient à l'esprit une interprétation assez large de ces termes. Ces exemples incluent les pommes et les oranges¹⁷⁹, l'huile de lin et l'huile d'abrasin¹⁸⁰, le caoutchouc synthétique et le caoutchouc naturel¹⁸¹, le charbon et le mazout¹⁸², et les tramways et les autobus.¹⁸³

6.52 Les Communautés européennes soutiennent que les groupes spéciaux antérieurs qui ont interprété la notion de "produits directement concurrents ou directement substituables" se sont aussi abstenus de suivre l'approche étroite préconisée par la Corée. Les Communautés européennes avancent aussi que les deux rapports de Groupes spéciaux *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques* sont parvenus à la conclusion que toutes les eaux-de-vie distillées étaient des produits directement concurrents ou directement substituables. Un autre exemple, selon les Communautés européennes, est fourni par le rapport du Groupe spécial *Mesures appliquées par la CEE aux protéines destinées à l'alimentation des animaux*, qui a conclu que les protéines végétales et le lait écrémé en poudre étaient des produits "directement concurrents ou directement substituables" aux fins de l'application de la deuxième phrase de l'article III:5.¹⁸⁴

6.53 Les Communautés européennes relèvent également que la Corée, pour justifier son interprétation restrictive du caractère "directement concurrent ou directement substituable", soutient que l'objet de l'article III:2 n'est pas d'harmoniser les politiques de taxation mais d'éviter le protectionnisme.

6.54 La position des CE est qu'elles conviennent que l'objet de l'article III:2 est d'éviter le protectionnisme, mais qu'elles s'opposent néanmoins à la Corée lorsque celle-ci affirme que cet objectif impose une interprétation "stricte" de la notion de produit "directement concurrent et directement substituable".

6.55 Les Communautés européennes relèvent que dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, d'abord le Groupe spécial puis l'Organe d'appel ont conclu que la notion de "produit similaire" devait être interprétée "de façon étroite" dans la première phrase de l'article III:2. Selon les

¹⁷⁹ EPCT/A/PV.9, page 7

¹⁸⁰ E/CONF.2/C.3/SR.11, pages 1 et 2, et Corr.2.

¹⁸¹ *Ibid.*, page 3.

¹⁸² E/CONF.2/C.3/SR40, page 3.

¹⁸³ *Ibid.*

¹⁸⁴ Rapport du Groupe spécial *Mesures appliquées par la CEE aux protéines destinées à l'alimentation des animaux*, *supra*, paragraphe 4.3.

Communautés européennes, cette interprétation a été jugée nécessaire compte tenu du fait que, comme l'a exprimé l'un des plaignants dans ce différend, la première phrase de l'article III:2 a un effet de couperet: une fois qu'il a été établi que deux produits sont similaires, toute différence de taxation entre eux est réputée prohibée, sans qu'il soit nécessaire de s'assurer que cet écart est appliqué "de manière à protéger [la production nationale]".¹⁸⁵

6.56 Les Communautés européennes font d'autre part observer qu'en revanche rien n'indique dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II* que la notion de produit "directement concurrent ou directement substituable" doit aussi être interprétée "de manière étroite" ou "de manière stricte". Selon les Communautés européennes, cela correspond à la formulation et à la structure différentes de la deuxième phrase de l'article III:2. À la différence de la première phrase, la deuxième fait expressément référence au premier paragraphe de l'article III, ce qui signifie, de l'avis des CE, que, pour établir une violation de la deuxième phrase de l'article III:2, il faut d'abord déterminer - il s'agit là d'une obligation parmi trois obligations distinctes - que la différence de taxation est "appliquée ... de manière à protéger la production nationale". Selon les Communautés européennes, en conséquence, une interprétation "stricte" ou "étroite" des termes "directement concurrent ou directement substituable" ne se justifie pas pour faire en sorte que seules les mesures protectionnistes soient condamnées.

6.57 Les Communautés européennes relèvent que, dans le même ordre d'idée, la Corée soutient également que la deuxième phrase de l'article III:2 ne s'applique que lorsqu'il y a concurrence "réelle", par opposition à la concurrence "potentielle". Selon la Corée, cette interprétation est "fortement suggérée" par la note interprétative relative à l'article III:2 et, notamment, par les termes "... où il y a concurrence entre". Toutefois, selon les Communautés européennes, ces termes ne désignent que la "concurrence", sans prescrire qu'il s'agit d'une concurrence "réelle". La concurrence "potentielle" est déjà une "concurrence" au sens de la note.

6.58 Selon les Communautés européennes, l'utilisation dans la note interprétative des termes "concurrent" (et non "en concurrence") et "produit qui peut ... être ... substitué" (au lieu de "substitut") est une indication supplémentaire du fait que les rédacteurs du GATT envisageaient l'application de l'article III:2 non seulement dans des cas de concurrence "réelle", mais aussi lorsqu'il y a concurrence "potentielle". Cela est encore plus clair dans les versions française et espagnole également authentiques qui font référence, respectivement, à "... un produit directement concurrent ou un produit qui peut lui être directement substitué ..." et "... un producto directamente competidor o que puede substituirlo directamente ...".

6.59 Les Communautés européennes soutiennent que l'interprétation de la Corée est également réfutée par des rapports antérieurs de l'Organe d'appel et de Groupes spéciaux qui ont reconnu que la concurrence "potentielle" pouvait être prise en considération aux fins de l'article III:2.

6.60 Les Communautés européennes rappellent que le Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques I* a souligné qu'il ne fallait pas avoir recours aux mesures de taxation intérieures pour "fixer" les préférences des consommateurs sur les produits nationaux.¹⁸⁶

¹⁸⁵ Les Communautés européennes indiquent qu'il est également justifié de donner un sens étroit aux termes "produits similaires" du fait qu'il y a inéluctablement violation dans le cas où les produits étrangers sont frappés d'une taxe supérieure à celle qui frappe les produits nationaux.

¹⁸⁶ Rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques I*, paragraphe 5.7. Au même paragraphe, le Groupe spécial a ajouté que:

"L'accroissement des importations japonaises de boissons alcooliques "de type occidental" témoignait de ce rapport compétitif durable, ainsi que des possibilités de substitution entre diverses boissons alcooliques offertes par le commerce."

6.61 La même opinion a été reprise dans le rapport *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*:

[L]a réaction des consommateurs devant les divers produits offerts sur le marché [...] pouvait varier d'un pays à l'autre, mais ne devrait pas être influencée ni déterminée par la taxation intérieure. Le Groupe spécial a noté les conclusions du rapport du Groupe spécial de 1987, selon lesquelles un régime fiscal exerçant une discrimination à l'égard des importations avait pour effet de créer, voire de figer, des préférences en faveur des produits nationaux. De l'avis du Groupe spécial, cela signifiait que les enquêtes auprès des consommateurs dans un pays appliquant un tel système fiscal sous-estimeraient probablement le degré de concurrence potentielle entre des produits substituables.¹⁸⁷

6.62 Les Communautés européennes font également observer que l'Organe d'appel, dans l'affaire *Canada - Certaines mesures affectant les périodiques*, a aussi reconnu que la concurrence potentielle pouvait être prise en considération:

[N]ous ne sommes pas non plus impressionnés par l'argument du Canada selon lequel la part de marché des magazines importés et des magazines nationaux est restée remarquablement constante au cours des 30 dernières années, voire plus, et on aurait pu s'attendre à certaines variations si des forces concurrentielles avaient été en jeu dans la mesure nécessaire pour que le critère des produits "directement concurrents" soit rempli. Cet argument n'aurait de poids que si le Canada n'avait pas protégé le marché intérieur des périodiques canadiens par le biais, entre autres mesures, de la prohibition à l'importation imposée par le Code tarifaire 9958 et de la taxe d'accise instituée en vertu de la Partie V.1 de la Loi sur la taxe d'accise.¹⁸⁸

6.63 Selon les Communautés européennes, la possibilité de prendre en compte la concurrence potentielle en ce qui concerne l'application de la deuxième phrase de l'article III:2 découle du principe bien établi selon lequel l'article III ne protège pas les volumes d'exportation mais les attentes concernant le rapport de concurrence entre les produits importés et les produits nationaux.¹⁸⁹ Ces attentes peuvent exister même s'il n'y a pas encore de concurrence "réelle" entre les produits importés et les produits nationaux du fait de mesures fiscales de protection.

6.64 Les Communautés européennes font d'autre part valoir que la position de la Corée aurait pour résultat absurde de récompenser en réalité les Membres qui appliquent les mesures les plus protectionnistes en matière de taxation. Si un Membre applique une taxe de façon à exclure complètement les importations d'un produit concurrent, les autres Membres n'auront jamais la possibilité de démontrer qu'il existe une concurrence "réelle" entre ce produit et le produit national protégé et, en conséquence, que ces mesures violent l'article III:2. Par ailleurs, un Membre appliquant une mesure fiscale moins protectionniste qui restreint mais n'empêche pas la concurrence "réelle" entre les produits nationaux et les produits importés ferait l'objet d'une constatation de violation de l'article III:2.

¹⁸⁷ Rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques*, paragraphe 6.28.

¹⁸⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra*, page 31.

¹⁸⁹ Voir, par exemple, Groupe de travail des "*Taxes intérieures brésiliennes*", adopté le 30 juin 1949, II/196, 201, paragraphe 16; rapports des Groupes spéciaux *États-Unis - Taxes sur le pétrole et certains produits d'importation*, *supra*, paragraphe 5.1.9, *États-Unis - Mesures affectant les boissons alcooliques et les boissons à base de malt*, *supra*, page 305; et *États-Unis - Mesures affectant l'importation, la vente et l'utilisation de tabac sur le marché intérieur*, adopté le 4 octobre 1994, DS44/R, paragraphes 99-100.

6.65 Les Communautés européennes font observer que la Corée, à l'appui de son interprétation particulière de l'article III:2, souligne que cette disposition est peut-être la disposition du GATT "qui empiète le plus sérieusement sur la souveraineté nationale". La Corée sous-entend que, puisque la taxation est au cœur de la souveraineté des Membres, les groupes spéciaux devraient adopter une norme respectueuse à chaque fois que les taxes sont concernées.

6.66 Selon les Communautés européennes, cet argument est totalement erroné. De l'avis des CE, il est instructif de comparer les termes du paragraphe 2 et du paragraphe 4 de l'article III du GATT. Le paragraphe 4, la disposition générale relative au traitement national, ne concerne que la discrimination entre "produits similaires". En revanche, le paragraphe 2 porte sur la taxation discriminatoire non seulement entre "produits similaires", mais aussi entre les produits "directement concurrents et directement substituables" qui forment une catégorie plus large. De l'avis des CE, cela montre que les rédacteurs du GATT savaient bien que la taxation discriminatoire est peut-être une des formes de protectionnisme les plus pernicieuses et que, pour cette raison, leur but était de prévoir des règles plus strictes à l'égard des mesures de taxation intérieures qu'à l'égard d'autres réglementations intérieures, plutôt que le contraire.

b) Caractéristiques physiques

6.67 Les Communautés européennes observent que la communication de la Corée s'attarde sur les différences de caractéristiques physiques entre le soju et les autres eaux-de-vie. La Corée laisse entendre que ces différences sont suffisantes pour conclure que le soju et les autres eaux-de-vie ne sont pas "directement concurrents ou directement substituables" entre eux.

6.68 Les Communautés européennes indiquent qu'il est nécessaire de rappeler que deux produits n'ont pas besoin d'être semblables au plan de leurs caractéristiques physiques pour être "directement substituables et directement concurrents". Comme on l'a fait observer dans le rapport *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*,

"il pouvait y avoir et il y avait en fait concurrence entre des produits qui n'avaient pas forcément les mêmes caractéristiques physiques. De l'avis du Groupe spécial, le critère décisif était de savoir s'ils avaient des utilisations finales communes ..."¹⁹⁰

6.69 Les Communautés européennes soutiennent qu'à l'évidence si deux produits ont des caractéristiques physiques semblables, c'est un signe très net qu'ils sont "directement concurrents ou directement substituables". Selon les Communautés européennes, dans la présente affaire, la similitude entre le soju et les autres eaux-de-vie distillées est telle qu'elle constitue une raison suffisante pour que le Groupe spécial conclue qu'ils sont tous "directement concurrents ou directement substituables".

6.70 Les Communautés européennes ne nient pas l'existence de différences de caractéristiques physiques entre le soju et les autres eaux-de-vie. Selon l'opinion des CE, si de telles différences n'existaient pas, elles auraient allégué que le soju et les autres eaux-de-vie distillées sont "similaires" et non simplement "concurrents ou substituables".

6.71 Selon les Communautés européennes, les différences invoquées par la Corée sont, essentiellement, les mêmes que celles qui sont présentées à l'annexe 9 communiquée par les CE. En conséquence, de l'avis des CE, il semble qu'il n'y ait pas de désaccord avec la Corée sur la nature de ces différences, seulement sur leur signification.

¹⁹⁰ Rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.22.

6.72 De l'avis des CE, ces différences sont relativement mineures et n'empêchent pas le soju d'être "directement concurrent ou directement substituable" par rapport aux autres eaux-de-vie distillées. De fait, selon les Communautés européennes, bien des différences invoquées par la Corée, telles que les différences de teneur en alcool, de couleur ou de saveur, ne suffiraient même pas à exclure une constatation de "similarité".¹⁹¹

6.73 Les CE allèguent que leur position est confortée par les deux Groupes spéciaux *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques*, qui ont conclu que toutes les eaux-de-vie distillées étaient "directement concurrentes ou directement substituables" sur le marché japonais, nonobstant leurs caractéristiques physiques différentes. Même si, comme l'allègue la Corée, le shochu japonais n'était pas "similaire" au soju coréen, il n'en demeure pas moins que les différences entre le soju coréen et les autres types d'eaux-de-vie distillées alléguées par la Corée sont les mêmes que les différences entre le shochu japonais et ces eaux-de-vie.

c) Utilisations finales

6.74 Les Communautés européennes relèvent l'argument de la Corée selon lequel le soju et les autres eaux-de-vie ne sont pas utilisés de la même façon par les consommateurs coréens et, pour cette raison, ne sont pas "directement concurrents ou directement substituables". La Corée met également en évidence des différences dans les modes, les occasions et les lieux de consommation.

6.75 Selon les Communautés européennes, premièrement, il semble que la Corée s'appuie sur le postulat erroné selon lequel, pour être "directement concurrents ou directement substituables", il faut que deux produits soient en concurrence ou se substituent l'un à l'autre relativement à toutes les utilisations économiques possibles. Selon les Communautés européennes, cette interprétation étroite a été rejetée par l'Organe d'appel dans l'affaire *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*.¹⁹² Dans cette affaire, le Canada a soutenu que les magazines des États-Unis n'étaient pas "directement concurrents ou directement substituables" par rapport aux magazines canadiens car, tout en constituant des substituts acceptables comme supports publicitaires, ils étaient des substituts médiocres comme moyens de distraction et de communication. Ainsi, selon le Canada, les magazines des États-Unis et les magazines canadiens n'étaient que des "substituts imparfaits". L'Organe d'appel a rejeté cet argument en soulignant qu'un cas de "substituabilité parfaite" relèverait de la première phrase de l'article III:2 et a jugé que tous les magazines concernés étaient directement concurrents ou directement substituables.

6.76 Les Communautés européennes soutiennent également que, de la même façon, dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques I*, le Groupe spécial, en concluant que la Loi japonaise sur la taxation des boissons alcooliques enfreignait la deuxième phrase de l'article III:2, s'est fondé sur la constatation qu'il existait une concurrence directe ou une substituabilité directe entre les alcools concernés, "même si ce n'était pas nécessairement le cas pour toutes les utilisations économiques possibles du produit".¹⁹³

6.77 Selon les Communautés européennes, il ressort très clairement de ces deux rapports que, pour établir que deux produits sont "directement concurrents ou directement substituables", il peut être

¹⁹¹ *Ibid.*, paragraphe 5.9.

¹⁹² Rapport de l'Organe d'appel *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra*, page 31.

¹⁹³ Rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra*, paragraphe 5.7.

suffisant de démontrer qu'ils sont "directement concurrents ou directement substituables" relativement à certaines utilisations.

6.78 Deuxièmement, selon les Communautés européennes, les modèles de consommation du soju et des autres eaux-de-vie concernées dans le présent différend sont bien plus divers et souples que ne le suggère la présentation simpliste de la Corée. Selon les Communautés européennes, la Corée voudrait faire croire au Groupe spécial que le soju se boit toujours nature et aux repas et uniquement dans certains types de points de vente, alors que les eaux-de-vie occidentales se boivent toujours autrement que nature, avant ou après les repas et dans des types de points de vente différents. Les CE estiment que la réalité est beaucoup plus complexe que ce tableau sans nuances. Selon les Communautés européennes, les modèles de consommation du soju et des eaux-de-vie occidentales ne sont pas identiques, mais il existe un degré important de chevauchement et, en conséquence, une concurrence entre les deux catégories.

6.79 Les Communautés européennes avancent d'autre part que la communication de la Corée est exclusivement axée sur les modèles de consommation les plus traditionnels sans que soit pris en considération l'essor rapide d'une nouvelle approche culturelle de la boisson de plus en plus comparable à celle des autres pays développés, notamment chez les jeunes consommateurs.¹⁹⁴

6.80 Troisièmement, de l'avis des CE, les modèles de consommation sont affectés par les prix, qui sont eux-mêmes affectés par les différences de taxation. Ce n'est certainement pas une coïncidence si, dans la présente affaire, le produit le moins taxé est consommé plus souvent aux repas¹⁹⁵ ou si les produits frappés de taxes plus élevées se trouvent plus souvent dans des points de vente chers que dans les moins onéreux. Selon les Communautés européennes, il faut distinguer les différences qui peuvent correspondre aux véritables "goûts et habitudes" des consommateurs coréens de celles qui ont été créées ou, pour le moins, "figées" par une taxation discriminatoire.

6.81 Enfin, les CE estiment que les affirmations radicales et catégoriques de la Corée concernant les utilisations finales des différents types d'eaux-de-vie ne sont étayées par aucun élément de preuve, quel qu'il soit, bien que la Corée soit en possession des études de marché nécessaires. Selon les Communautés européennes, le Groupe spécial devrait tirer les conclusions appropriées du refus de la Corée de divulguer ces enquêtes.

d) Modes de consommation des boissons

6.82 La première différence alléguée par la Corée est que le soju se boit toujours nature. Les CE estiment que ce n'est tout simplement pas vrai. Le soju se boit le plus fréquemment nature, mais il est

¹⁹⁴ Voir l'étude de la Sofres, pages 3 à 7. Selon le rapport de la Sofres (page 4), les principaux changements dans l'approche culturelle de la boisson chez les Coréens sont les suivants:

- les consommateurs préfèrent les boissons de qualité supérieure pour leur goût et leur arôme,
- les consommateurs (la jeune génération) préfèrent une atmosphère de type occidental,
- au lieu de se rassembler en nombre, les consommateurs se retrouvent à trois ou quatre pour boire en quantité modérée,
- les gens boivent chez eux, en famille, de faibles quantités d'alcools.

¹⁹⁵ Les CE allèguent que la Corée défie la logique économique lorsqu'elle affirme que "En Corée, le soju ordinaire est la boisson que l'on trouve à la table familiale, celle qui est consommée aux repas. En temps que telle, il s'agit d'une boisson bon marché" (première communication de la Corée, paragraphe 130).

Selon les Communautés européennes, il semble plus logique que le soju ait acquis le statut de "boisson accompagnant les repas quotidiens" parce qu'il est bon marché, plutôt que le contraire. Si le soju avait été soumis à des contingents d'importation, puis frappé de droits d'importation dissuasifs et de taxes intérieures discriminatoires très élevées, il n'aurait jamais pu obtenir ce statut.

également consommé d'autres manières, notamment mélangé avec d'autres boissons non alcooliques, en particulier chez les jeunes consommateurs. Cela est attesté par l'augmentation, ces dernières années, des ventes de boissons préalablement mélangées à base de soju, dont le Groupe spécial a reçu certains échantillons. À des fins de taxation, les boissons préalablement mélangées à base de soju ne sont pas considérées comme du soju mais comme des liqueurs. Néanmoins, leur succès prouve que les consommateurs coréens aiment boire le soju en mélange avec d'autres boissons.¹⁹⁶

6.83 En outre, les eaux-de-vie de type occidental se consomment également nature. En particulier, c'est ainsi que se boit le plus fréquemment le brandy. De même, le whisky est la plupart du temps consommé seul, allongé d'eau ou avec de la glace, autant de façons de le boire en fait "nature".

e) Occasions de consommation

6.84 Les Communautés européennes relèvent que, selon la Corée, le soju est toujours consommé aux repas. Les CE estiment qu'il s'agit d'une simplification excessive. Le soju est souvent consommé aux repas, mais pas toujours. Par exemple, selon les Communautés européennes, les *sojubang* font partie des lieux où l'on consomme le plus habituellement du soju. Or, les *sojubang* sont des bars et non pas des restaurants. En outre, les CE estiment que les cocktails à base de soju sont rarement consommés aux repas. D'autre part, d'autres eaux-de-vie peuvent être bues aux repas, et le sont quelquefois, même s'il est vrai qu'elles le sont moins fréquemment que le soju.

6.85 Les Communautés européennes relèvent d'autre part que, selon la Corée, la raison pour laquelle les consommateurs coréens boivent du soju et aucune autre eau-de-vie pour accompagner leurs repas est que le soju a une saveur unique "âpre" (ou "râpeuse") qui se marie bien avec la nourriture coréenne relevée et épicée.

6.86 Cependant, selon les Communautés européennes, cet argument relatif à une "exception culinaire" est loin d'être convaincant. De l'avis des CE, les goûts et habitudes traditionnels des consommateurs coréens ne suffisent pas à expliquer pourquoi le soju est consommé plus souvent aux repas. Les Coréens ne mangent pas tout le temps de la nourriture relevée et épicée. Le soju n'est pas non plus toujours décrit comme "âpre/râpeux", comme le prouve la publicité de la marque Jinro Bisun dont le soju se flatte d'être "doux".¹⁹⁷ De l'avis des CE, il existe d'autres eaux-de-vie qui peuvent se marier tout aussi bien avec de la nourriture relevée et épicée, telles que la vodka ou, comme l'a souligné le Mexique dans son intervention orale devant le Groupe spécial, la tequila. Enfin, les Communautés européennes indiquent que les particularités de la cuisine coréenne ne pourraient expliquer pourquoi, selon la Corée, on consomme surtout du soju dans les "restaurants chinois bon marché", mais pas dans les restaurants japonais plutôt plus onéreux.

6.87 Selon les Communautés européennes, une des principales raisons pour lesquelles le soju est plus souvent consommé aux repas quotidiens que les eaux-de-vie de type occidental est tout simplement que ces dernières sont plus chères, dans une large mesure du fait d'une taxation protectrice. De l'avis des CE, si les eaux-de-vie de type occidental étaient frappées du même taux de

¹⁹⁶ Le rapport de la Sofres décrit cette évolution de la façon suivante, page 24:

"Par ailleurs, les ventes d'autres alcools sous la forme de cocktails de soju (soju aromatisé au citron, soju aromatisé à la cerise, etc.) ont été introduites depuis 1994, avec pour cible la jeune génération. Les ventes de cocktails de soju ont grimpé en flèche et, en juillet 1995, elles avaient augmenté de 12,5 fois par rapport à la même période de l'année précédente. C'est la preuve de l'évolution des modèles de consommation des consommateurs coréens."

¹⁹⁷ Pièce jointe n° 6 de la première communication de la Corée.

taxe que le soju, elles seraient moins chères et les consommateurs coréens pourraient se permettre de les boire plus souvent aux repas.

6.88 Les Communautés européennes relèvent aussi que la Corée n'allègue pas que le soju distillé est consommé aux repas, pourtant, jusque dans les années 60, la plupart du soju était distillé. Les Communautés européennes demandent si cela signifie que l'habitude prétendument traditionnelle des Coréens de boire du soju aux repas ne remonte qu'aux années 60; ou plutôt, de façon apparemment plus plausible, que la plupart des Coréens n'ont pas les moyens de boire du soju distillé, à présent plus cher, à leurs repas quotidiens et ont tendance, au lieu de cela, à le réserver aux occasions spéciales et le boivent en quantités plus faibles qu'il n'est nécessaire pour accompagner un repas, tout comme ils le font avec les eaux-de-vie de type occidental.

f) Lieux de consommation

6.89 Les Communautés européennes se réfèrent à l'allégation de la Corée selon laquelle le soju se boit habituellement dans des lieux où l'on ne trouve pas encore d'eaux-de-vie de type occidental, tels que les "restaurants coréens, marchands ambulants et restaurants chinois bon marché".

6.90 De l'avis des CE, il est vrai que les eaux-de-vie de type occidental sont encore peu présentes dans certains types de points de vente, et cela ne peut être imputé, comme le prétend la Corée, simplement aux "goûts et habitudes des consommateurs". Les CE estiment que ce n'est sûrement pas une coïncidence si les points de vente où la pénétration des eaux-de-vie occidentales demeure la plus faible sont aussi les moins chers.

6.91 Selon les Communautés européennes, la communication de la Corée ne tient aucun compte du fait qu'il devient nettement plus facile de se procurer des eaux-de-vie de type occidental. D'après les CE, il y a seulement quelques années, les eaux-de-vie de type occidental ne se trouvaient que dans les restaurants et les établissements de loisirs haut de gamme. Depuis, comme le montre l'étude Hankook incluse dans la première communication des CE, les eaux-de-vie de type occidental ont considérablement amélioré leur pénétration des circuits de distribution et sont maintenant disponibles dans une vaste gamme de points de vente. Selon les Communautés européennes, le fait que la Corée continue d'appliquer des taxes intérieures protectrices fait obstacle à cette tendance.

6.92 Les Communautés européennes indiquent qu'à cet égard il est instructif de comparer les marchés coréens et japonais. Selon les Communautés européennes, il y a seulement dix ans, les *izakaya* japonais (l'équivalent des restaurants coréens traditionnels) ne servaient que du shochu, du saké et de la bière, tandis que les *snack bars* de type occidental servaient des boissons occidentales mais pas de shochu. Aujourd'hui, on trouve généralement le shochu et les eaux-de-vie de type occidental aussi bien dans les *izakaya* que dans les *snack bars*.

6.93 Les Communautés européennes soutiennent en outre qu'il est important d'observer qu'une part considérable et croissante du soju et des eaux-de-vie de type occidental est achetée pour être consommée dans les foyers. De l'avis des CE, cela est complètement passé sous silence dans la communication de la Corée. En particulier, d'après les estimations de la branche d'activité des CE, entre 30 pour cent et 35 pour cent des eaux-de-vie occidentales et plus de 20 pour cent du soju sont consommés dans les foyers.

6.94 Selon les Communautés européennes, comme le montre l'enquête Hankook, les eaux-de-vie de type occidental sont vendues pour être consommées dans les foyers par l'intermédiaire de toute la gamme des circuits de vente au détail, où elles sont en concurrence directe avec le soju.¹⁹⁸ Les

¹⁹⁸ *Ibid.*

Communautés européennes allèguent en outre que, comme le montre les photographies jointes à sa première communication, les établissements de vente au détail de différents types présentent souvent le soju et d'autres eaux-de-vie distillées côte à côte sur les mêmes rayonnages.

g) Cadeaux

6.95 Les Communautés européennes observent que, dans le cas du soju distillé, la Corée fait en outre valoir qu'il est principalement utilisé comme cadeau. L'opinion des CE est que c'est peut-être le cas, mais les eaux-de-vie de type occidental, et notamment le whisky et le brandy, sont également souvent offertes en cadeau. Les publicités pour les coffrets cadeaux de Robbie Dhu et Johnny Walker incluent deux publicités qui vantent expressément l'achat de whisky pour faire des cadeaux.¹⁹⁹ Selon les Communautés européennes, la Corée s'empêtre dans une contradiction encore plus embarrassante lorsque, comparant le soju dilué et le cognac, elle indique que ce dernier convient très bien pour les cadeaux.

h) Fixation des prix

6.96 Les Communautés européennes relèvent également que la Corée soutient que les prix avant taxation du soju sont bien inférieurs aux prix avant taxation des eaux-de-vie de type occidental. La Corée allègue qu'en raison de cet écart de prix, il ne saurait y avoir de concurrence entre le soju et les eaux-de-vie de type occidental.

6.97 Les Communautés européennes contestent l'affirmation de la Corée selon laquelle il suffit de comparer les prix avant taxation pour exclure "toute distorsion possible due aux taxes en question".

6.98 Les Communautés européennes indiquent par exemple que les écarts entre les taux de taxes peuvent avoir une incidence sur l'importance relative des différents segments de prix à l'intérieur de chaque catégorie de taxes. Les Communautés européennes se réfèrent au rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, dans lequel il a été indiqué que l'une des conséquences d'un système de taxes intérieures protecteur est peut-être de rendre l'accès au marché plus difficile pour les marques meilleur marché des produits les plus lourdement taxés.²⁰⁰ La position des CE est qu'en Corée cette incidence est attestée par le fait que les marques de qualité supérieure représentent une part disproportionnée des importations²⁰¹, tandis que les marques les moins chères d'eaux-de-vie occidentales sont quasiment absentes. En revanche, des taxes moins élevées ont donné aux producteurs de soju un avantage pour cibler en particulier le segment inférieur du marché.

6.99 Les Communautés européennes soutiennent aussi que les taxes protectrices limitent la croissance des ventes des catégories de produits importés les plus lourdement taxés et, en conséquence, maintiennent leurs coûts à l'unité à un niveau artificiellement élevé, par rapport aux produits nationaux moins taxés qui sont vendus en volumes beaucoup plus importants.

6.100 En tout état de cause, selon les Communautés européennes, dans l'absolu, les écarts de prix ne déterminent pas par eux-mêmes si deux produits sont "directement concurrents ou directement substituables". De l'avis des CE, ce qui compte réellement, c'est la réaction des consommateurs vis-à-vis de modifications des prix relatifs. L'étude Dodwell fait ressortir ce type de réaction. Les Communautés européennes relèvent que la Corée a critiqué les prétendues lacunes méthodologiques

¹⁹⁹ Pièce jointe n° 6 de la première communication de la Corée.

²⁰⁰ Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.33 d).

²⁰¹ Voir le rapport de la Sofres, page 26.

de l'étude Dodwell, mais qu'elle n'a avancé aucun élément de preuve contraire démontrant qu'il n'existe aucun degré significatif d'élasticité-prix croisée entre le soju et les eaux-de-vie occidentales.

6.101 Selon les Communautés européennes, dans la présente affaire, les écarts de prix absolus sont encore moins déterminants au vu de la nature des produits concernés. Les Communautés européennes ajoutent qu'il n'en va pas des eaux-de-vie comme des voitures, qui sont achetées par la plupart des consommateurs dans les pays développés uniquement une fois tous les quatre ou cinq ans. Les eaux-de-vie sont des produits consommables, qui peuvent être achetés de nombreuses fois sur une période relativement courte. Selon les Communautés européennes, l'argument de la Corée suppose que chaque consommateur coréen boit toujours le même type d'eau-de-vie. Mais, dans la pratique, la plupart des consommateurs, même s'ils préfèrent un certain type d'eau-de-vie, peuvent aussi en boire d'autres, non seulement en fonction de l'occasion mais aussi des prix du marché de chacune d'entre elles.

6.102 De l'avis des CE, les raisons exposées ci-dessus expliquent pourquoi les deux Groupes spéciaux *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques* n'ont pas tenu compte des écarts de prix absolus, bien qu'ils aient été également importants sur le marché japonais.²⁰²

6.103 Les Communautés européennes avancent d'autre part que, dans tous les cas, les comparaisons faites par la Corée exagèrent grossièrement les écarts de prix réels. Les prix avant taxation du soju dilué figurant dans l'étude Dodwell, sur laquelle la Corée a fondé ses comparaisons de prix, sont les prix du soju dilué ordinaire. Le prix avant taxation du soju de qualité supérieure est entre deux et trois fois plus élevé.²⁰³ De l'avis des CE, si un ajustement est effectué pour prendre en compte les différences de teneur en alcool, le prix avant taxation d'une bouteille de whisky ordinaire est environ deux à trois fois plus élevé que le prix avant taxation d'une bouteille de soju de qualité supérieure.²⁰⁴

6.104 Les Communautés européennes font aussi valoir que les écarts entre les prix avant taxation du soju distillé et du soju dilué ordinaire sont encore plus importants que les écarts entre les prix avant taxation du whisky ordinaire et du soju dilué ordinaire.²⁰⁵

6.105 Les Communautés européennes relèvent que, comme élément de preuve supplémentaire, la Corée présente une comparaison des "prix moyens pondérés" du whisky et du soju. Mais, selon les Communautés européennes, cette comparaison est sans objet. Les prix du whisky varient énormément. Même si l'on considère uniquement les marques les plus répandues, les prix du whisky mélangé ordinaire peuvent être jusqu'à dix fois inférieurs aux prix des whiskies de luxe et des whiskies de "single malt". Les CE estiment que les prix du soju varient également, quoique dans une moindre mesure. Les prix avant taxation du soju dilué de qualité supérieure peuvent être deux à trois fois plus élevés que les prix du soju dilué ordinaire. Selon la Corée, le soju de qualité supérieure

²⁰² Selon les Communautés européennes, dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I, supra*, le Groupe spécial a jugé que les écarts de prix n'étaient pas à prendre en considération pour une détermination concernant des produits similaires. Les prix ne sont pas mentionnés dans l'analyse faite par le Groupe spécial dans le cadre de la deuxième phrase de l'article III:2. Dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II, supra*, les écarts de prix ont été examinés par le Groupe spécial uniquement par rapport à l'argument du Japon selon lequel, comme les ratios taxes/prix étaient "en gros les mêmes", les produits n'étaient pas taxés "de façon semblable" (paragraphe 6.33-6.34), mais non pas aux fins de déterminer si les produits étaient "directement concurrents ou directement substituables" (paragraphe 6.28-6.32).

²⁰³ Voir l'annexe 6 communiquée par les CE.

²⁰⁴ Voir l'annexe 7 communiquée par les CE.

²⁰⁵ Voir l'annexe 6 communiquée par les CE.

représente 5 pour cent des ventes totales de soju dilué. D'après les Communautés européennes, il en ressort donc que le prix moyen pondéré de tout le soju dilué calculé par la Corée est quasiment le même que le prix moyen du soju dilué ordinaire.

i) *Autres différences alléguées*

6.106 Les Communautés européennes se réfèrent à l'allégation de la Corée selon laquelle la publicité pour le soju s'adresse à "Monsieur Tout-Le-Monde", alors que la publicité pour les eaux-de-vie de type occidental ciblent le consommateur aisé. De l'avis des CE, les publicités de soju incluses dans la pièce jointe n° 6 de la communication de la Corée ne viennent pas étayer ces allégations. Elles ne montrent pas d'agriculteurs ou d'ouvriers, mais plutôt des hommes d'affaires en chemise et cravate. Selon les Communautés européennes, la Corée a soigneusement omis d'inclure dans la pièce jointe n° 6 de sa communication tout exemple de publicités récentes de marques de soju de qualité supérieure qui visent encore plus nettement le consommateur coréen aisé.²⁰⁶

6.107 Les Communautés européennes soutiennent que les allégations de la Corée concernant les différences entre les publicités impliquent que, tandis que le soju est la boisson du pauvre, le whisky et les autres eaux-de-vie importées sont des boissons de luxe destinées aux classes les plus aisées. De l'avis des CE, cela est tout à fait de nature à induire en erreur, la consommation du soju et du whisky étant maintenant largement répandue dans toutes les couches de la société.²⁰⁷

6.108 Les Communautés européennes relèvent aussi que, selon l'argumentation de la Corée, le fait que certaines sociétés coréennes qui vendent à la fois du whisky et du soju le fassent sous différentes marques indique que les deux produits ne sont pas en concurrence sur le même marché, pourtant, certaines de ces sociétés utilisent également différentes marques pour le soju dilué de qualité supérieure et le soju dilué ordinaire.

6.109 Les Communautés européennes estiment encore moins convaincant l'argument de la Corée selon lequel le soju dilué n'est pas en concurrence avec la vodka, le gin et le rhum car ces derniers sont vendus en faibles quantités alors que le soju est un produit de grande consommation. En effet, selon les CE, la Corée ne se sent apparemment pas gênée pour inverser cet argument quelques pages plus loin et alléguer que le soju distillé est un "petit produit de créneau".

6. L'étude Dodwell

6.110 Selon les Communautés européennes, jusqu'au début des années 90, les eaux-de-vie occidentales étaient quasiment exclues du marché coréen par une combinaison d'obstacles au commerce. De l'avis des CE, on dispose de trop peu de chiffres concernant les ventes pour pouvoir faire une analyse économétrique du rapport de substitution entre le soju et les eaux-de-vie de type occidental, c'est pourquoi il ne reste comme seule méthode qu'une enquête telle que l'étude Dodwell.

²⁰⁶ Annexe n° 12 communiquée par les CE.

²⁰⁷ Le rapport de la Sofres fait la description suivante des consommateurs de whisky (page 25):

"Le whisky, boisson chère considérée comme la boisson de la classe aisée, était utilisé principalement pour faire des cadeaux et vendu dans des restaurants et des établissements de loisirs haut de gamme. Cependant, le whisky est nettement en train de devenir davantage une boisson choisie par les divers groupes d'âges. Avec la libéralisation du marché et des voyages à l'étranger, de nombreux Coréens peuvent se procurer facilement du whisky et le grand public commence à bien l'accepter. Conformément à cette tendance, la consommation de whisky augmente rapidement."

Également selon le rapport de la Sofres (page 23), sur le marché coréen des alcools, le soju est un produit très populaire consommé par toutes les classes.

De l'avis des CE, la Corée ne semble pas remettre en cause le principe fondamental de l'étude. Cela étant, comme elle a formulé un certain nombre de critiques du rapport Dodwell, les Communautés européennes y répondent de la façon suivante:

a) Prétendue "incohérence" des résultats

6.111 Les Communautés européennes relèvent que la Corée souligne qu'il existe un certain nombre d'anomalies dans l'étude. Notamment, quelques graphiques font apparaître un comportement anormal, en ce sens que les achats de soju sont légèrement plus importants lorsque les prix du soju augmentent. Selon les Communautés européennes, ces anomalies sont beaucoup moins troublantes que ne le suggère la Corée:

- a) En dépit de certaines indications contraires inattendues, les résultats montrent très clairement et avec beaucoup de cohérence que:
 - i) plus de personnes choisissent les eaux-de-vie occidentales lorsque le prix du soju augmente; et
 - ii) moins de personnes choisissent le soju lorsque le prix des autres eaux-de-vie baisse.
- b) En réalité, les anomalies se limitent au changement de choix entre les eaux-de-vie occidentales. La tendance à délaisser le soju lorsque son prix augmente est très forte.
- c) Les anomalies ne concernent qu'à peu près 15 pour cent des modifications de quantités observées. En outre, si l'on ne devait comparer que la sélection opérée lorsque le prix est fixé à 1 000 won avec celle qui est faite lorsqu'il est fixé à 1 200 won, seules cinq (petites) anomalies se dessinent sur 48 possibilités.

Selon les CE, il s'agit là d'un résultat qui est loin d'être mauvais pour une étude car, comme l'a souligné la Corée, il ne faut pas oublier que l'enquête porte sur des êtres humains qui ne sont pas infaillibles. On ne peut s'attendre à obtenir un résultat parfaitement cohérent en questionnant 500 personnes, cela serait en fait très suspect. Ces anomalies vont aussi à l'encontre de l'insinuation implicite selon laquelle les responsables de l'étude en ont faussé les résultats.

b) Soju ordinaire contre soju de qualité supérieure

6.112 Les Communautés européennes relèvent que l'inclusion du soju dilué de qualité supérieure parmi les objets du choix tire les résultats vers le haut. Selon les Communautés européennes, ce n'est pas le cas, en effet:

- a) Le soju dilué de qualité supérieure est un substitut proche du soju dilué ordinaire, comme l'a reconnu la Corée. En conséquence, l'inclusion du soju de qualité supérieure dans l'échantillon fournit un repère extrêmement utile grâce auquel il est possible de comparer la réaction aux prix des autres eaux-de-vie. L'étude établit clairement que le modèle des choix de consommation du soju de qualité supérieure et des autres eaux-de-vie est le même. Dans les deux cas, des prix plus élevés pour le soju ordinaire entraînent une consommation plus importante de boissons de remplacement (que ce soit le soju de qualité supérieure ou d'autres), même si les changements au profit des eaux-de-vie occidentales sont moins marqués. L'inclusion du soju de qualité supérieure dans l'échantillon permet donc de démontrer nettement que les autres alcools de l'échantillon sont des substituts du soju.

- b) L'étude montre assez clairement les choix faits par les personnes interrogées. Le fait que de nombreuses personnes font porter leur choix sur le soju de qualité supérieure n'éclipse pas le fait qu'elles sont également nombreuses à le faire porter sur les boissons de type occidental.
 - c) Lorsque les prix des boissons occidentales sont plus bas, leur consommation augmente, même si le prix du soju de qualité supérieure est en même temps abaissé.
 - d) La suppression de la possibilité de choisir le soju de qualité supérieure pousserait probablement plus de personnes à retenir l'une quelconque des autres eaux-de-vie.
- c) Choix des personnes interrogées
- 6.113 Selon les Communautés européennes, les critiques formulées par la Corée en ce qui concerne le choix des personnes interrogées ne sont pas non plus fondées, car:

- a) L'enquête n'a pas pour objet d'estimer une élasticité-prix croisée. Elle est beaucoup moins ambitieuse. Son objectif est uniquement d'établir que le soju et les autres alcools sont en concurrence.
 - b) Il n'y a pas de rapport direct entre la proportion de volume de soju consommé par la population coréenne et le nombre de personnes qui préfèrent le soju comme boisson. On peut tout à fait concevoir que le consommateur de soju moyen consomme de plus grandes quantités de soju que le consommateur de whisky moyen ne consomme de whisky. C'est pourquoi il ne faut pas accorder une importance excessive aux écarts entre les pourcentages.
 - c) Même si les pourcentages concernant les boissons de type occidental étaient trop élevés, la Corée n'allègue nulle part que cela modifierait l'orientation du changement de comportement du consommateur. En fait, la critique des "incohérences" de l'étude reconnaît implicitement que les consommateurs devraient délaisser le soju lorsque celui-ci devient relativement plus cher. Ce rapport est exactement ce que l'étude s'efforce de faire ressortir, et il faut se réjouir que la Corée accepte cet élément fondamental.
 - d) L'étude ne saurait démontrer que, sur tous les marchés et dans toutes les situations, les gens réagissent par rapport au prix. Cela étant, elle montre bien qu'au moins sur le marché (important!) des citoyens coréens de sexe masculin âgés de 20 à 49 ans, la question des écarts de prix est importante. C'est pour une simple question d'économie de l'enquête que l'on se concentre sur les personnes qui sont les plus susceptibles de fournir une réponse en pleine connaissance de cause. En outre, il est indubitable que le groupe de population sondé constitue un segment de marché important pour ce qui est des eaux-de-vie. On peut raisonnablement supposer que le rapport établi vaut aussi pour les autres segments de marché.
- d) Choix entre deux possibilités

6.114 Les Communautés européennes répètent que le fait que les personnes composant l'échantillon puissent avoir une préférence plus marquée pour les boissons occidentales que ne le suggèrent les chiffres concernant les volumes de vente de la Corée n'a pas d'incidence sur la validité des résultats. De l'avis des CE, ce qui importe, c'est qu'un rapport de prix croisé est établi.

6.115 Les Communautés européennes indiquent également qu'il faut mentionner dans ce contexte que la séparation en deux catégories des alcools bruns et des alcools blancs atténue en réalité la réaction face aux augmentations de prix plutôt qu'elle ne l'accroît. Les Communautés européennes se réfèrent à l'explication de la Corée selon laquelle une préférence pour un alcool blanc n'implique pas une préférence pour un alcool brun par rapport au soju. Une personne ayant une préférence pour un alcool brun pourrait donc ne pas être influencée par l'augmentation des prix du soju au point de consommer un alcool blanc, et vice versa. De l'avis des CE, cela signifie que la réaction vis-à-vis des prix qui ressort de l'étude sera sous-estimée.

e) Choix d'une boisson unique

6.116 Les Communautés européennes relèvent que la Corée allègue que la formulation de la question de l'enquête peut être ambiguë. En particulier, la Corée suppose que la question pourrait être interprétée comme une offre de vente unique et non répétée.

6.117 De l'avis des CE, on voit mal pourquoi ce devrait être le cas, étant donné, notamment, que la formulation de la question est tirée du répertoire habituel des études de marché. Cela étant, même si elle devait être interprétée ainsi, il est tout à fait clair que les gens réagissent aux modifications de prix et choisissent davantage les alcools importés, au détriment du soju. Cela signifie clairement que le consommateur considère les alcools à choisir comme des substituts.

6.118 Selon les Communautés européennes, la Corée aurait préféré que la question soit formulée dans les termes suivants: "Est-ce que ces prix entraîneraient une modification de vos habitudes de consommation?" De l'avis des CE, cette question donnerait des chiffres plus bas (c'est pourquoi en fait elle est proposée), tout simplement parce que les gens ont plus de mal à s'exprimer sur un changement de comportement permanent. Les Communautés européennes ajoutent que la proposition de la Corée, par ailleurs, n'est guère compatible avec une remarque faite plutôt sur la cohérence interne des résultats.

6.119 De l'avis des CE, les conclusions de l'enquête sont assez claires: les consommateurs sont sensibles aux prix relatifs du soju et d'autres boissons et modifient leur comportement en conséquence. Cela indique très nettement que les consommateurs considèrent les alcools occidentaux et le soju comme des substituts. Selon les Communautés européennes, la critique formulée par la Corée n'influe pas sur ces conclusions.

f) Généralités

6.120 Les Communautés européennes font également valoir que les marchés des eaux-de-vie ont deux caractéristiques propres. Premièrement, la consommation d'eau-de-vie est un comportement habituel en ce sens que les gens ont tendance à commander la même boisson que celle qu'ils ont commandée à une occasion donnée précédente. Ainsi, le comportement ne change que progressivement. Deuxièmement, les eaux-de-vie sont des marchandises à expérimenter, en ce sens qu'elles doivent être achetées et consommées pour être jugées par les consommateurs. Les descriptions ne suffisent pas. La pénétration du marché augmente lentement car il faut amener les consommateurs à essayer d'abord les produits. Les enquêtes de marché telles que l'étude Dodwell doivent être évaluées à la lumière de ces éléments.

7. Le rapport de la Sofres

6.121 Les Communautés européennes relèvent que la Corée, tout en dénigrant l'étude Dodwell, se fie beaucoup à un autre document établi à la demande des Communautés européennes par la même organisation d'études de marché que pour l'étude Dodwell: le document intitulé "Guide de

l'exportation des produits alimentaires vers la Corée – Boissons alcooliques" (le "rapport de la Sofres").

6.122 De l'avis des CE, bien qu'à l'évidence la Corée ait lu attentivement le rapport de la Sofres à la recherche de passages "citables", les résultats de cette recherche sont plutôt maigres: uniquement deux courts passages de deux phrases chacun.

6.123 Selon les Communautés européennes, le rapport de la Sofres est un rapport générique destiné à fournir une description de la situation actuelle du marché, qui peut servir pour guider les exportateurs des CE. Le rapport de la Sofres n'a même pas tenté de répondre à la question à laquelle s'est attelée l'étude Dodwell, à savoir si un lien peut être établi entre le prix des eaux-de-vie de type occidental et les ventes de soju, et vice versa.

6.124 Les Communautés européennes font d'autre part valoir que le rapport de la Sofres est fondé sur l'hypothèse selon laquelle non seulement le soju et les eaux-de-vie de type occidental, mais toutes les boissons alcooliques, font partie du même marché. Par exemple, les parts de marchés sont calculées par rapport à l'ensemble du marché des boissons alcooliques, ce qui n'aurait eu aucun sens si les auteurs du rapport avaient estimé que le soju et les autres eaux-de-vie ne sont pas en concurrence sur le même marché.

6.125 Les Communautés européennes soutiennent également que lorsque le rapport de la Sofres indique que "le soju continue de n'être quasiment pas affecté par les boissons alcooliques importées", cela signifie simplement que, en dépit de l'augmentation considérable des importations de whisky et d'autres alcools de type occidental, la grande majorité des ventes d'eaux-de-vie est toujours constituée par des ventes de soju. Parallèlement, l'utilisation du terme "quasiment" devant les termes "pas affecté" montre que les auteurs ont estimé qu'il y avait une concurrence réelle, même si elle était limitée pour ce qui est des volumes concernés, entre le soju et les autres eaux-de-vie de type occidental. De l'avis des CE, le terme "continue" indique clairement que les auteurs du rapport n'ont pas considéré la prépondérance actuelle du soju comme une caractéristique fixe et permanente du marché coréen mais comme une situation temporaire qui pourrait changer à l'avenir en raison d'une augmentation des ventes d'eaux-de-vie de type occidental.

8. L'enquête Trendscope

6.126 L'enquête Trendscope porte sur deux questions, dont la première était: "Parmi les lieux suivants, dans lequel avez-vous bu du whisky/du soju au cours des six derniers mois?"

6.127 Selon les Communautés européennes, la réponse à cette question confirme que le soju continue d'être consommé plus souvent dans les établissements coréens traditionnels, et le whisky dans les points de vente de type occidental ou les lieux de divertissement, mais qu'il n'y a pas de séparation rigide entre les deux.

6.128 Les Communautés européennes soutiennent en outre qu'il ressort de l'enquête que, contrairement aux allégations de la Corée, il y a déjà un degré important de chevauchement. Premièrement, les Communautés européennes soutiennent que le soju est aussi consommé dans des lieux où l'on trouve déjà du whisky. Selon les CE, 8 pour cent des personnes interrogées ont déclaré avoir bu du soju dans les bars à karaoké, qui demeurent les lieux principaux de consommation du whisky. De plus, les Communautés européennes indiquent que l'enquête Trendscope montre que le whisky est également bu dans des lieux où le soju a toujours été l'eau-de-vie la plus largement consommée, comme les restaurants et les bars coréens.

6.129 Les Communautés européennes font aussi valoir que l'enquête confirme que la consommation dans les foyers est l'une des principales utilisations finales du whisky comme du soju. Selon les

Communautés européennes, 34 pour cent des personnes interrogées ont déclaré avoir bu du whisky chez elles, tandis que le pourcentage des personnes interrogées qui avaient bu du soju à la maison était de 43 pour cent.

6.130 La deuxième question posée aux personnes interrogées était de savoir si elles avaient l'habitude de boire du whisky/du soju aux repas ou en dehors des repas. Selon les Communautés européennes, la réponse à cette question confirme que le whisky est également bu aux repas, même s'il l'est moins que le soju. Les Communautés européennes allèguent que 7 pour cent des personnes interrogées ont répondu qu'elles avaient l'habitude de boire du whisky aux repas.

6.131 Les Communautés européennes soutiennent en outre que l'étude montre également que, contrairement aux allégations formulées à plusieurs reprises par la Corée, le soju n'est en aucune façon toujours consommé aux repas. Les CE estiment que le pourcentage des personnes interrogées qui ont déclaré avoir l'habitude de boire du soju aux repas n'était que de 36 pour cent.

6.132 En complément à la deuxième question, on a également demandé aux personnes interrogées si elles avaient l'habitude de boire du whisky/du soju avec ou sans nourriture. Selon les Communautés européennes, la réponse à cette question a été très semblable dans les deux cas: tandis que le pourcentage des personnes interrogées qui ont déclaré avoir consommé du whisky avec de la nourriture était de 86 pour cent, le pourcentage des personnes interrogées qui ont déclaré avoir bu du soju avec de la nourriture était de 97 pour cent.

6.133 Les Communautés européennes en concluent que l'étude Nielsen et l'enquête Trendscape montrent qu'en dépit du fait que les eaux-de-vie occidentales ont été quasiment exclues du marché coréen jusqu'à une date très récente, et que les eaux-de-vie occidentales demeurent frappées de taxes bien plus élevées que ne l'est le soju, il existe déjà un degré important de chevauchement pour ce qui est de leurs utilisations finales. De l'avis des CE, l'étendue de ce chevauchement ne pourrait qu'augmenter si les différences de taxation entre le soju et les eaux-de-vie occidentales étaient éliminées.

9. Les mesures sont appliquées "de manière à protéger la production nationale"

6.134 Les Communautés européennes soutiennent que la Corée n'a présenté aucun argument judiciaire pour réfuter l'allégation selon laquelle les mesures en question protègent sa production nationale.

6.135 Selon les Communautés européennes, la principale défense de la Corée est que le whisky mis en bouteilles en Corée à partir de whisky concentré importé devrait être considéré comme une production nationale. Dans la négative, la Corée allègue que le soju produit en Corée à partir d'alcools neutres importés devrait être considéré comme importé.

6.136 De l'avis des CE, il existe une différence évidente entre ces deux situations. Le whisky concentré possède déjà toutes les caractéristiques essentielles du whisky et ne peut être utilisé que pour mettre du whisky en bouteilles. Il est importé sous la même position tarifaire que le whisky en bouteilles (SH 2208.30) et est frappé des mêmes droits d'importation.

6.137 Les Communautés européennes font d'autre part valoir qu'en revanche, les alcools neutres sont une matière première qui peut être utilisée pour produire diverses boissons alcooliques, y compris par exemple la vodka et le gin, ainsi que d'autres produits, comme du combustible de chauffage ou des produits pharmaceutiques. Les alcools neutres sont importés sous une position tarifaire différente et sont frappés de droits d'importation bien inférieurs à ceux qui sont appliqués au soju. De l'avis des CE, si la Corée considère que le soju est le même produit que les alcools neutres, elle devrait

expliquer pourquoi elle n'applique pas les mêmes taxes à tous les alcools fabriqués à partir d'alcools neutres.

6.138 Les Communautés européennes font en outre valoir qu'en tout cas, même s'il fallait considérer le whisky écossais mis en bouteilles en Corée comme un produit national, le soju continuerait de représenter presque toute la production nationale d'eaux-de-vie de la Corée. Il ne fait donc pas de doute qu'en protégeant le soju, la Corée protège sa production nationale d'eaux-de-vie.

6.139 Les Communautés européennes affirment qu'à cet égard, il est judicieux de rappeler que l'existence d'une production importante de véritable whisky d'origine nationale au Japon n'a pas empêché les deux groupes spéciaux *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques* de conclure que la loi japonaise sur la taxation des boissons alcooliques contrevenait à la deuxième phrase de l'article III:2.²⁰⁸ D'autre part, selon les Communautés européennes, il est également utile d'observer que presque tout le shochu A japonais est fabriqué à partir d'alcools neutres importés. Cela étant, les deux groupes spéciaux *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques* n'ont pas hésité à considérer le shochu A comme une production nationale.

6.140 Les Communautés européennes soutiennent, par conséquent, que l'allégation de la Corée selon laquelle le soju est isolé des importations par les "réalités commerciales" plutôt que par des mesures réglementaires n'a pas été corroborée et qu'en tout état de cause, elle n'est absolument pas pertinente. Ce qui compte, c'est que les importations de soju sont négligeables et qu'elles l'ont toujours été, et qu'en conséquence, en favorisant le soju, le gouvernement coréen peut être sûr qu'il protège une production nationale, et uniquement une production nationale.

6.141 Pour les Communautés européennes, l'argument de la Corée selon lequel les différences de taxation ne peuvent être protectrices car les écarts de prix avant taxation sont trop importants est vicié du point de vue du raisonnement. Si le Groupe spécial constatait que les produits concernés sont "directement concurrents ou directement substituables" en dépit des écarts de prix avant taxation, il s'ensuivrait forcément que ces écarts de prix ne sont pas suffisamment importants pour exclure, par eux-mêmes, la possibilité que les différences de taxation puissent protéger la production nationale.

6.142 Les Communautés européennes observent encore que la Corée nie catégoriquement que la structure et la conception de la Loi relative à la taxe sur les alcools dénote un objectif protectionniste, mais qu'elle ne présente pas d'explication tant soit peu valable aux nombreuses incohérences apparentes de ladite loi.

6.143 Les Communautés européennes indiquent, par exemple, que la Corée s'efforce d'expliquer la catégorisation par produits de la Loi relative à la taxe sur les alcools en disant qu'à l'origine, le soju était le seul produit soumis à la loi et que de nouvelles catégories de taxation n'ont été créées qu'au fur et à mesure de l'apparition d'autres eaux-de-vie sur le marché. De l'avis des CE, cela n'explique pas pourquoi il a été jugé nécessaire d'ajouter à la définition du soju une série d'exceptions, de façon à exclure les catégories les plus importantes d'eaux-de-vie importées, pas plus que cela n'explique pourquoi il a été nécessaire d'appliquer des taux bien plus élevés aux catégories nouvellement créées.

²⁰⁸ Selon les Communautés européennes, dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra*, le Japon a soutenu que la Loi sur la taxation des boissons alcooliques ne protégeait pas la production nationale car les importations de whisky de qualité spéciale comptaient tout juste pour 14,6 pour cent des ventes totales de ce produit. Cet argument a été écarté par le Groupe spécial qui a seulement tenu compte du fait que le produit le moins taxé (le shochu) était presque exclusivement produit au Japon. Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra*, paragraphes 3.10 f) et 5.11.

6.144 Selon les Communautés européennes, ce qui s'apparente le plus à une explication cohérente du manque apparent de logique de la Loi relative à la taxe sur les alcools, c'est lorsque la Corée indique que "à mesure que les règles en matière de taxation sont élaborées, elles doivent tenir compte de divers niveaux de résistance du contribuable" et que "en bref, les taxes sont un exercice d'équilibrage délicat pour n'importe quel gouvernement". De l'avis des CE, cela signifie que si le soju est soumis à des taxes moins élevées, c'est tout simplement parce que les producteurs de soju ont plus de poids politique que les importateurs de whisky.

6.145 S'agissant du soju distillé, les Communautés européennes relèvent que la Corée soutient qu'en égalisant les taxes applicables au soju distillé et au whisky, on "porterait un coup sévère" à la branche de production du soju distillé, sans que cela profite au secteur des boissons importées. Selon les Communautés européennes, cet argument n'est absolument pas pertinent pour déterminer si le régime en vigueur "protège la production nationale". Il se heurte aussi à l'allégation précédente de la Corée selon laquelle la demande de soju distillé est "spécifique et statique" et que, pour cette raison, "il serait difficile de peser sur elle dans l'un ou l'autre sens en modifiant son prix".

B. ÉTATS-UNIS

1. Généralités: violation de l'article III:2

6.146 Les États-Unis font observer que dans leur première communication, ils ont montré que l'application par la Corée de taux préférentiels au soju constitue une discrimination contre la vodka qui est un produit "similaire" et contre toutes les autres eaux-de-vie distillées qui sont des produits directement concurrents ou directement substituables, en violation de l'article III:2. Selon les États-Unis, la Corée, dans sa réponse, a avancé comme argument principal que le soju est un produit particulier sur un marché particulier et qu'on ne peut pas parler de violation de l'article III compte tenu des différences qu'elle cite entre le soju et les autres eaux-de-vie distillées.

6.147 Les États-Unis notent que la Corée, s'efforçant d'étayer la distinction qu'elle établit entre les eaux-de-vie distillées occidentales et le soju, présente le soju distillé comme un produit distinct du soju dilué et se déclare apparemment disposée à sacrifier la préférence tarifaire pour ce produit artisanal "spécial" qui représente 0,2 pour cent de ses ventes totales de soju. Les États-Unis font valoir que la Corée tente de minimiser les caractéristiques du soju distillé qui sont identiques à celles des eaux-de-vie distillées occidentales, telles que la teneur en alcool et l'utilisation du vieillissement mais, selon eux, les différents types de soju constituent en fait un produit semblable ou "similaire".²⁰⁹

6.148 Les États-Unis affirment que pour commencer les deux variétés portent le même nom. Le soju ordinaire et le soju distillé sont clairs et filtrés de la même manière et, alors que la vodka est soumise à une taxe de 30 pour cent, le taux de la taxe scolaire pour le soju ordinaire et le soju distillé est de 10 pour cent. Les États-Unis ajoutent que si le soju distillé est certes obtenu par une distillation en alambic à feu direct (distillation discontinue), cette distinction a un effet à peine perceptible sur le produit. Des produits tels que le whisky et le brandy peuvent être obtenus soit par distillation continue soit par distillation discontinue. Les États-Unis font en outre valoir que les deux types de soju sont fabriqués à partir des mêmes matières premières et que la loi coréenne n'exige apparemment pas l'utilisation d'une source donnée d'amidon comme le riz; n'importe quelle source d'amidon peut être utilisée. Enfin, concernant le conditionnement, ils estiment que le fait qu'un produit soit

²⁰⁹ Les États-Unis font valoir qu'il n'est pas nécessaire, aux fins de l'article III:2, de déterminer si un produit est le même produit ou simplement un produit "similaire". Les rédacteurs ont de toute évidence évité de limiter l'application des disciplines relatives au traitement national aux "mêmes" produits de peur de susciter un désaccord sur la définition à cause de variations mineures dans les produits.

commercialisé sous l'appellation "artisanal" ou non témoigne du bon sens commercial du fabricant et ne change pas fondamentalement la nature du produit.

6.149 Les États-Unis estiment qu'une comparaison avec une autre catégorie de boissons alcooliques telle que le vin permet de replacer dans leur contexte les différences qui existent selon la Corée entre le soju ordinaire et le soju distillé (à savoir le prix, le goût et la commercialisation). D'après les États-Unis, il existe une large fourchette de prix et de qualité pour les vins, mais il serait pourtant difficile de prétendre qu'un vin de table à 10 dollars et une bouteille de Bordeaux à 100 dollars ne sont pas des produits "similaires". L'écart de prix entre un vin bon marché et un vin cher peut être de un à dix, voire davantage. Les États-Unis ajoutent que, comme le soju distillé, les vins chers sont commercialisés en petit volume; ils font l'objet d'un conditionnement et d'une publicité qui leur sont propres et qui vise à souligner leur caractère particulier; et ils pourraient, selon certains, posséder un bouquet et un arôme plus complexes que les vins bon marché.

6.150 Par conséquent, les États-Unis estiment que des variations dans le prix, le goût et la commercialisation de produits ayant une utilisation finale semblable offrent simplement une possibilité de choix aux consommateurs et ne signifient pas qu'il ne s'agit pas des mêmes produits ou de produits "similaires".

2. Violation de l'article III:2, première phrase

6.151 Les États-Unis considèrent que la vodka est "similaire" au soju et que, au titre de la première phrase de l'article III:2, la Corée doit supprimer toute taxe applicable à la vodka supérieure à la taxe visant le soju. De l'avis des États-Unis, la Corée suggère à tort que l'absence de "substituabilité parfaite", des différences mineures dans les caractéristiques physiques et les procédés de production, des écarts de prix et des différences dans l'utilisation finale sur un marché donné font que deux produits ne sont pas "similaires".

6.152 Les États-Unis font valoir que l'argument de la Corée selon lequel, ne sont "similaires" que des produits "parfaitement substituables" n'est étayé ni par le texte de l'article III:2 ni par les rapports de l'Organe d'appel car, si des produits étaient parfaitement substituables, ils seraient probablement identiques. Les États-Unis font observer que dans l'affaire *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, l'Organe d'appel a relevé que des produits parfaitement substituables relèveraient des dispositions relatives aux produits "similaires"²¹⁰, mais cela ne signifie pas que seuls des produits parfaitement substituables peuvent être considérés comme des produits "similaires". Selon les États-Unis, le texte de l'article III:2 qui se réfère à des produits "similaires" vise à éviter la discrimination fiscale évidente qui pourrait exister entre des produits semblables dont les caractéristiques ne sont pas absolument toutes communes et qui ne sont par conséquent pas "parfaitement substituables".

6.153 Les États-Unis font également valoir que l'Organe d'appel a certes précisé que le terme "similaire" à l'article III:2 doit être interprété de façon étroite, mais qu'il est bien établi, dans la pratique du GATT, que des produits n'ont pas à être identiques pour être considérés comme "similaires".²¹¹ En maintenant que des différences mineures telles que la teneur en alcool et la

²¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel, page 31.

²¹¹ *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra*, paragraphe 5.6 "les différences mineures n'empêchaient pas les produits de remplir les conditions requises pour être considérés comme des "produits similaires"; *Etats-Unis – Taxes sur le pétrole et certains produits d'importation*, *supra* (les hydrocarbures liquides quoique non identiques sont "similaires" au pétrole brut et au gaz naturel parce qu'ils ont fondamentalement les mêmes utilisations finales).

présence d'additifs font que deux eaux-de-vie distillées ne sont pas "similaires", la Corée va directement à l'encontre des conclusions des groupes spéciaux comme dans l'affaire *États-Unis - Mesures affectant les boissons alcooliques et les boissons à base de malt*, dans laquelle le Groupe spécial a considéré qu'un vin du Mississippi de qualité inférieure fabriqué à partir d'un type de raisin spécial ("scuppernong") était "similaire" à tous les autres types de vins.²¹² Les États-Unis font également observer que dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I* la vodka et le shochu ont été considérés comme des produits "similaires" bien que la vodka soit filtrée de manière différente. De l'avis des États-Unis, l'argument de la Corée selon lequel dans de rares cas la vodka pourrait être fabriquée à partir de matières premières différentes de celles employées pour fabriquer le soju n'est pas pertinent s'il ne porte pas sur des aspects du produit identifiables pour le consommateur. Les États-Unis estiment que, quelle que soit la source d'amidon, c'est de l'alcool éthylique provenant de diverses sources qui est utilisé dans la production de la vodka américaine, du soju coréen et du shochu japonais. Le procédé de production ne varierait qu'en ce qui concerne les méthodes de filtrage et la proportion d'eau ajoutée, ce qui se traduit par des différences minimales dans les produits.

6.154 Les États-Unis font également valoir que, pour établir une distinction entre la vodka et le soju, la Corée exagère l'importance des attributs. Pour ce qui est du soju dilué, la Corée a cité la teneur en alcool comme constituant une différence physique importante. Les États-Unis disent que la teneur en alcool du soju dilué est d'environ 25 pour cent à la mise en bouteilles tandis que celle de la vodka est d'environ 40 pour cent, mais ils font observer que le Groupe spécial de l'OMC sur le Japon a rejeté la notion selon laquelle une différence dans la teneur en alcool de deux produits empêchait de constater leur similarité, en se fondant simplement sur le fait que "les boissons alcooliques étaient souvent consommées sous une forme diluée".²¹³

6.155 Les États-Unis estiment qu'il n'y a même pas de différence au niveau de la teneur en alcool en ce qui concerne le soju distillé. Pour ce dernier produit, ils font observer que la Corée insiste sur le goût. Selon les États-Unis, toute différence éventuelle de saveur est probablement liée au procédé de distillation plutôt qu'à la matière première utilisée étant donné que la vodka et le soju sont souvent fabriqués à partir des mêmes matières premières. À cet égard, le soju ne diffère pas plus de la vodka que le shochu de type B japonais, qui est également obtenu par un procédé de distillation non continue (en alambic à feu direct).

6.156 De l'avis des États-Unis, le fait que la vodka relève désormais d'une ligne tarifaire propre dans le tarif douanier de la Corée (2208.60) est également sans rapport avec la question. Les États-Unis font valoir que la vodka relevait auparavant de la même catégorie globale que le soju (2208.90) mais qu'elle a été placée dans une position tarifaire distincte conformément aux changements introduits dans le Système harmonisé de 1996 qui a créé une catégorie distincte pour tenir compte des échanges internationaux importants dont ce produit fait l'objet.

6.157 De plus, de l'avis des États-Unis, l'insistance de la Corée sur le fait que les goûts et les habitudes des consommateurs constituent un facteur décisif pour ce qui est de déterminer si deux produits sont "identiques" est également injustifiée. Les États-Unis pensent que ce facteur a été identifié à l'origine dans le rapport du Groupe de travail des *Ajustements fiscaux à la frontière*.²¹⁴ Selon eux, le rapport a toutefois souligné que l'interprétation de l'expression "produits similaires" ou "analogues" devrait être examinée cas par cas. Ainsi "pourront être équitablement évalués dans chaque espèce" les différents éléments qui permettent de reconnaître un produit "similaire".

²¹² IBDD, S39/233, pages 311-313.

²¹³ Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.23.

²¹⁴ IBDD, S18/105, page 110.

6.158 Selon les États-Unis, les rapports *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I et II* n'ont pas conclu que les goûts et les habitudes des consommateurs étaient significatifs lorsqu'il s'agissait de déterminer une similarité entre des produits sur un marché dont l'accès était auparavant restreint. De plus, de l'avis des États-Unis, bien que le Groupe spécial du GATT établi en 1987 soit convenu qu'en théorie à la fois les facteurs objectifs et le "point de vue plus subjectif des consommateurs" devaient être pris en compte, il a décidé de ne pas retenir le facteur "subjectif" des "habitudes traditionnelles des consommateurs japonais" pour les raisons suivantes:

Étant donné que les habitudes des consommateurs varient selon l'époque et l'endroit et que l'objectif de l'article III:2, qui est d'assurer la neutralité de la taxation intérieure à l'égard de la concurrence entre produits importés et produits nationaux similaires, ne pourrait pas être atteint s'il était possible de recourir à des taxes différentielles pour fixer les préférences des consommateurs sur des produits nationaux traditionnels, le Groupe spécial a conclu que les habitudes traditionnelles des consommateurs japonais à l'égard du shochu ne sont nullement une raison de ne pas considérer la vodka comme un produit "similaire".²¹⁵

6.159 Les États-Unis affirment que, pour les mêmes raisons, le même Groupe spécial a aussi rejeté l'argument du Japon selon lequel l'écart de prix existant entre le shochu local et les eaux-de-vie distillées importées pouvait empêcher de conclure qu'il s'agissait de produits "similaires". Selon eux, le Groupe spécial "a été d'avis que des produits "similaires" ne deviennent pas "non similaires" simplement à cause de différences de prix, souvent sous l'influence de mesures extérieures appliquées par les pouvoirs publics (par exemple, les droits de douane) et des conditions du marché (par exemple l'offre et la demande et les marges commerciales)". De plus, de l'avis des États-Unis, dans le contexte du différend avec le Japon (une longue tradition de protectionnisme comme en Corée), le Groupe spécial a estimé qu'en donnant du poids à des facteurs tels que les traditions des consommateurs ou les différences de prix on irait à l'encontre de l'objectif de l'article III:2 en créant différentes catégories de prix et de consommateurs et en renforçant les préférences des consommateurs pour les produits nationaux traditionnels.²¹⁶ Les États-Unis considèrent qu'un tel raisonnement est tout aussi convaincant dans le présent différend.

6.160 Pour ce qui est de la vodka, les États-Unis font valoir que la nette distinction que la Corée s'efforce d'établir entre la vodka et le soju ne correspond pas aux attributs physiques et aux procédés de fabrication très semblables de ces produits. La vodka est souvent fabriquée à partir des mêmes alcools neutres à base de céréales que le soju. Bien qu'il soit légèrement plus onéreux, le filtrage à base de charbon de bois de bouleau blanc produit virtuellement les mêmes résultats que les autres types de filtrage à base de charbon de bois et par conséquent cette différence n'a pas empêché le Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* de conclure que la vodka et le shochu sont des produits "similaires". De l'avis des États-Unis, il n'est pas vrai non plus que la teneur en alcool constitue un facteur décisif dans le choix d'une eau-de-vie distillée. Une fois préparées, de nombreuses boissons mélangées comme les cocktails à base de vodka ont une teneur en alcool plus faible que le soju nature. Comme l'a déterminé le Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*, le fait que deux produits aient une teneur en alcool différente "n'empêchait pas de constater leur similarité d'autant que les boissons alcooliques étaient souvent consommées sous une forme diluée".

²¹⁵ *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra*, paragraphe 5.7.

²¹⁶ *Ibid.*, paragraphe 5.9.

6.161 Les États-Unis font valoir, en ce qui concerne le goût des produits et la sensation qu'ils procurent, que la "sensation de brûlure" que donnerait le soju n'est pas imputable aux matières premières utilisées. Sinon, on pourrait dire à juste titre que toutes les eaux-de-vie "donnent une sensation de brûlure dans la bouche et dans la gorge" étant donné que les matières premières utilisées dans de nombreuses autres eaux-de-vie sont semblables. Par exemple, les alcools neutres à base de céréales de Archer Daniels Midland Company sont utilisés pour la fabrication à la fois du soju et de la vodka Smirnoff (produite aux États-Unis). La sensation soi-disant particulière de "froid" dans la bouche peut venir du fait que le soju, comme la vodka, est habituellement réfrigéré avant d'être consommé. De plus, bien que la Corée présente l'âpreté du soju ordinaire comme une caractéristique spécifique et recherchée comparée à la douceur ou au moelleux des eaux-de-vie de type occidental, comme l'a fait observer le représentant des Communautés européennes, la publicité pour le Jinro Bisun, fabriqué par le premier producteur coréen de soju (pièce jointe n° 6 des CE), vante la "douceur" de la boisson, comme dans les publicités pour les eaux-de-vie de type occidental.

6.162 Les États-Unis ont aussi fait valoir que la description du soju coréen comme une boisson particulière est contredite même par le principal producteur de soju coréen, Jinro. Sur sa page d'accueil Internet, Jinro pose la question: "Qu'est-ce que le soju?" et donne la réponse suivante: "Le soju de Jinro, genre de vodka, qui remonte au XIII^e siècle est l'alcool coréen traditionnel ..." (pièce américaine Q). De même, une recherche sur Internet révèle que dans une description du soju rédigée apparemment par un critique gastronomique canadien de langue française le soju est traité de "vodka coréenne" (pièce américaine R).

3. Violation de l'article III:2, deuxième phrase

6.163 Les États-Unis rappellent que la taxe coréenne visant les eaux-de-vie distillées importées, outre la vodka, est appliquée de manière à protéger la production nationale de soju, en violation de la deuxième phrase de l'article III:2. Ils font observer que, comme l'a établi l'Organe d'appel dans l'affaire Japon, trois éléments doivent être présents pour qu'il y ait violation de la deuxième phrase. Premièrement, les produits doivent être directement concurrents ou directement substituables; deuxièmement, ils ne doivent pas être frappés d'une taxe "semblable", et troisièmement, la mesure doit être appliquée de manière à protéger la production nationale. Selon les États-Unis, les arguments que la Corée a tenté d'avancer pour sa défense portaient en conséquence sur le premier élément, la substituabilité, et la grande majorité des questions posées par le Groupe spécial porte également là-dessus.

a) Le texte

6.164 Les États-Unis font valoir que la Corée, pour tenter de montrer que le soju n'est pas en concurrence avec les eaux-de-vie distillées importées, s'appuie essentiellement sur l'argument selon lequel pour que des produits soient considérés comme "directement concurrents ou directement substituables", les parties plaignantes doivent prouver qu'il y a une "concurrence réelle" entre le soju et toutes les eaux-de-vie distillées sur le marché coréen, pour toutes les utilisations finales. De l'avis des États-Unis, bien que les parties plaignantes aient démontré qu'il y a une concurrence réelle et des utilisations finales communes pour la plupart des produits en question, le différend porte également sur la concurrence potentielle avec les eaux-de-vie importées. Les États-Unis ajoutent que l'interprétation juridique de la Corée est démentie par un examen du sens ordinaire à attribuer aux dispositions pertinentes dans leur contexte et à la lumière de leur objet et de leur but, comme l'exigent les principes de l'interprétation des traités internationaux.²¹⁷

²¹⁷ Voir article 31, Convention de Vienne sur le droit des traités.

6.165 Les États-Unis estiment que la deuxième phrase de l'article III:2 vise essentiellement à incorporer en tant qu'obligation l'objectif déclaré à l'article III:1, à savoir que les taxes ne devront pas être appliquées de manière à protéger la production nationale. La note interprétative à la deuxième phrase, précisant que cette disposition ne s'applique que "dans le cas où il y a concurrence entre, d'une part, le produit imposé et, d'autre part, un produit directement concurrent ou un produit qui peut lui être directement substitué et qui n'est pas frappé d'une taxe semblable" doit être lue à la lumière de cet objectif global.

6.166 Selon les États-Unis, l'argument de la Corée selon lequel la concurrence doit être réelle va à l'encontre du texte de la note interprétative et de l'objet de l'obligation centrale. L'expression "dans le cas où il y a concurrence" fait référence vraisemblablement à une situation où la concurrence est présente plutôt qu'à une situation où il y a "actuellement concurrence pour chaque utilisation" comme le suggère la Corée. De plus, selon les États-Unis, cette interprétation est plus conforme au reste de l'article III:2 car, outre qu'elle interdit une taxation protectrice entre deux produits directement concurrents, la note interprétative s'applique aux produits qui peuvent être "directement substitués" l'un à l'autre.²¹⁸ Les États-Unis font également valoir que l'expression "qui peut lui être ... substitué" montre clairement que la deuxième phrase de l'article s'applique aussi à une substitution potentielle, car elle signifie "substituable". Il n'est pas nécessaire de savoir si des produits sont effectivement substitués l'un à l'autre ni combien de produits sont dans ce cas. Le texte français, de l'avis des États-Unis, souligne encore plus clairement l'application de l'obligation à des produits susceptibles d'être concurrents: "un produit qui peut lui être directement substitué".

6.167 Les États-Unis estiment en outre que le fait d'étendre l'obligation à la concurrence potentielle est également conforme à l'obligation formulée à l'article III:4 qui exige que le traitement national soit appliqué aux produits "similaires" d'origine nationale et aux produits importés. Ils considèrent que l'obligation formulée à l'article III:4 est depuis longtemps interprétée comme s'appliquant aux règlements qui "pourraient altérer les conditions de la concurrence entre le produit d'origine nationale et le produit d'importation" quels que soient les échanges actuels.²¹⁹

6.168 Les États-Unis se réfèrent à l'affaire *États-Unis – L'article 337 de la Loi douanière de 1930*, dans laquelle il a été noté que l'obligation prévue à l'article III:4 exige "l'égalité effective des possibilités offertes aux produits importés" plutôt que des volumes d'exportation donnés.²²⁰ Les États-Unis ajoutent que le rapport du Groupe de travail de 1949 sur les taxes intérieures brésiliennes était d'avis que la première phrase de l'article III:2 s'applique "que les importations provenant d'autres parties contractantes soient importantes, faibles ou non existantes" et soulignent "leurs possibilités en tant qu'exportateurs".²²¹ De même, la portée de la deuxième phrase de l'article III:2, à moins d'interpréter l'expression "directement concurrents ou directement substituables" comme s'appliquant à la concurrence potentielle, sera beaucoup plus étroite et autorisera le maintien de conditions de concurrence inéquitables résultant de marchés protégés.²²²

²¹⁸ Selon les États-Unis, le texte anglais de la note interprétative est ambigu sur ce point, mais la traduction française semble suggérer que le mot "directement" s'applique également au mot "substitué". De toute manière, cela n'a pas d'incidence sur le présent différend.

²¹⁹ *Mesures discriminatoires appliquées par l'Italie à l'importation de machines agricoles*, rapport adopté le 23 octobre 1958, IBDD, S/764, page 67.

²²⁰ IBDD, S36/386, pages 432-434.

²²¹ GATT/CP.3/42, rapport adopté le 30 juin 1949, II/196, pages 200-201.

²²² Les États-Unis estiment que cette interprétation est d'autant plus convaincante que la deuxième phrase est destinée à compenser l'interprétation étroite exigée du terme "similaires" à la première phrase de

6.169 Les États-Unis font en outre valoir que l'application de l'article III:2 à la concurrence potentielle est également confirmée par des affaires présentées devant le GATT et l'OMC qui ont souligné l'effet de distorsion des échanges qu'avaient des restrictions antérieures. Dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*, le Groupe spécial n'a pas tenu compte des habitudes traditionnelles des consommateurs japonais pour déterminer que la vodka et le shochu étaient "similaires", soulignant que ces habitudes résultaient de la protection passée.²²³ Dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, le Groupe spécial a également noté que "les enquêtes menées auprès des consommateurs dans un pays appliquant un système fiscal [discriminatoire] sous-estimerait probablement le degré de concurrence potentielle entre des produits substituables".²²⁴ De l'avis des États-Unis, l'Organe d'appel, dans l'affaire *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, a répondu de manière analogue à l'argument du Canada selon lequel le fait que la part de marché est restée constante au cours des 30 dernières années démontrait une absence de concurrence directe. Il a noté que "cet argument n'aurait de poids que si le Canada n'avait pas protégé le marché intérieur des périodiques canadiens par le biais, entre autres mesures, de la prohibition à l'importation imposée par le Code tarifaire 9958 et de la taxe d'accise instituée en vertu de la partie V.1 de la Loi sur la taxe d'accise".²²⁵

6.170 Les États-Unis font valoir que la Corée a également tort de maintenir que, pour être substituables, des produits doivent être substituables pour toutes les utilisations économiques, telles que la consommation dans les restaurants ou l'accompagnement de la cuisine coréenne. Selon les États-Unis, les groupes spéciaux du GATT et de l'OMC de l'Organe d'appel dans l'affaire Japon étaient certes favorables à l'idée d'examiner les utilisations dans un marché donné, mais dans la pratique ils n'ont pas accordé beaucoup de poids aux habitudes et aux goûts des consommateurs. De l'avis des États-Unis, le Groupe spécial du GATT dans l'affaire Japon a spécifiquement noté qu'il y avait concurrence et substituabilité directes, comme entre les alcools faisant l'objet du différend, "même si ce n'était pas nécessairement le cas pour toutes les utilisations économiques possibles du produit".²²⁶ Plus récemment, dans le différend *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, l'Organe d'appel a spécifiquement conclu que les produits en question étaient directement concurrents ou directement substituables même s'ils constituaient de médiocres substituts pour certaines utilisations.²²⁷ Selon les États-Unis, une telle approche est conforme aux conclusions d'autres groupes spéciaux du GATT, comme l'application de l'article III:2 dans l'affaire *Mesures appliquées par la CEE aux protéines destinées à l'alimentation des animaux* à des produits qui n'étaient substituables que dans certaines conditions".²²⁸ De l'avis des États-Unis, les produits concernés, le lait écrémé en poudre d'une part et les oléagineux, les tourteaux et les farines, les fourrages déshydratés et les aliments du bétail à base de gluten de maïs d'autre part confirment que

l'article III:2, comme l'ont reconnu le Groupe spécial et l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*.

²²³ *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra*, paragraphe 5.7.

²²⁴ Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.28.

²²⁵ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra*, page 31.

²²⁶ *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra*, paragraphe 5.7.

²²⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra*, page 31.

²²⁸ IBDD, S25/53, pages 69-60, rapport adopté le 14 mars 1978.

l'expression "directement concurrents ou directement substituables" doit être interprétée de manière large.

b) Historique de la rédaction

6.171 Les États-Unis font valoir que l'historique de la rédaction du GATT de 1947 va dans le sens d'une interprétation large de l'expression "directement concurrents ou directement substituables". Ils estiment que, avant la session de rédaction de Genève, le texte de ce qui allait devenir la deuxième phrase de l'article III:2 ne constituait pas une obligation et ne se référait qu'aux produits concurrents. Lors de la session de Genève, toujours de l'avis des États-Unis, les délégués ont examiné la portée des termes utilisés qui ont par la suite constitué la base de la présente obligation. Pour ce qui est des produits à comparer, les délégués de certains pays ont cité des exemples de produits nationaux et de produits importés qui pouvaient être "concurrents" et déclencher l'application de l'obligation juridique. Il s'agissait de catégories de produits très larges, tels que pommes d'origine nationale et oranges importées²²⁹; huile de lin d'origine nationale et huile d'abrasin (tung) importée²³⁰; et caoutchouc synthétique d'origine nationale et caoutchouc naturel importé.²³¹

6.172 De l'avis des États-Unis, les comptes rendus montrent qu'aucun désaccord n'a été exprimé quant à la disparité des exemples spécifiques de produits "concurrents", y compris la référence aux pommes et aux oranges. À La Havane, lorsque le texte de l'obligation juridique relative au traitement national a été approuvé, le Président du Sous-Comité a signalé que ce texte avait subi une seule modification importante quant au fond par rapport au texte de Genève. L'élimination négociée des taxes intérieures discriminatoires prévues par le projet précédent a été remplacée par leur suppression complète.²³²

6.173 De l'avis des États-Unis, l'expression "directement concurrents ou directement substituables" a été ajoutée au texte à ce stade. Après l'adoption du texte actuel et de la note interprétative, une question additionnelle a été posée concernant les exemples de ce qui pouvait être considéré comme des produits "directement concurrents ou directement substituables" aux fins de la note interprétative au paragraphe 2. Un délégué aurait demandé si le charbon et le mazout ou les tramways et les autobus pouvaient être considérés comme étant directement concurrents ou directement substituables. Un autre délégué aurait dit que des cas réels devaient se présenter pour pouvoir interpréter la disposition mais a été d'avis que de tels produits n'étaient pas substituables. Un troisième délégué aurait toutefois déclaré qu'aucune décision ne pouvait être prise sans être en présence d'un cas pratique, mais qu'une taxe sur le charbon dans un cas particulier pouvait être destinée à protéger l'industrie du mazout.²³³ De l'avis des États-Unis, cela concorde avec la conclusion de l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* à savoir que les déterminations devaient tenir compte de "tous les faits pertinents" lorsqu'il s'agit d'examiner chacun "des moyens" de définir la catégorie plus large des produits qui peuvent être qualifiés de "produits directement concurrents ou directement substituables".²³⁴

²²⁹ E/PC/T/A/PV/9, pages 6-7.

²³⁰ E/CONF.2/C.3/SR.11, page 1, et Corr. 2.

²³¹ E/CONF.2/C.3/SR.11, page 4.

²³² E/CONF.2/C.3/SR.40, page 1.

²³³ E/CONF.2/C.3/SR.40, page 2.

²³⁴ Rapport d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, pages 28-29.

6.174 Les États-Unis concluent que les exemples examinés dans cette historique montrent que la comparaison des taxes internes visant le soju d'origine nationale d'une part et les eaux-de-vie distillées importées d'autre part correspond bien à l'intention des rédacteurs. Il est évident que l'accent était mis non sur certains attributs des produits tels que les caractéristiques physiques, les procédés de production ou la qualité, mais sur l'aptitude des produits à être utilisés de la même manière et sur la mesure dans laquelle un gouvernement essayait de protéger un produit national pour éviter la substitution de ce dernier sur le marché.

c) Produits directement concurrents ou directement substituables

Caractéristiques physiques

6.175 De l'avis des États-Unis, la Corée, dans ses communications, fait valoir que certaines différences dans les procédés de production et dans les caractéristiques physiques prouvent que le soju et les eaux-de-vie distillées importées ne sont pas en fait des produits "similaires", "substituables" ou "concurrents". Les États-Unis estiment cependant que, d'un point de vue économique de base, des différences dans les procédés de production ou dans les caractéristiques physiques ne déterminent pas *a priori* si deux produits sont substituables ou directement concurrents. Par exemple, le sucre de canne et les édulcorants artificiels sont totalement différents en termes de procédé de production et de composition chimique, pourtant il est évident qu'ils sont directement concurrents dans les cafés et les restaurants. Afin de déterminer la substituabilité, le Groupe spécial devrait examiner la question de savoir si les produits en question se font concurrence pour ce qui est des dépenses que les consommateurs consacrent à une catégorie de produits. Dans ce cas, toutes les eaux-de-vie devraient être considérées comme concurrentes parce qu'elles sont en concurrence en ce qui concerne les dépenses consacrées par les consommateurs à divers produits qui relèvent de la catégorie des eaux-de-vie alcooliques. Des procédés de production, des caractéristiques physiques et des utilisations finales semblables indiquent qu'il s'agit de produits "similaires", mais des différences dans ces facteurs n'établissent pas que deux produits ne sont pas substituables. Un autre facteur à prendre en compte pour déterminer la substituabilité est la mesure dans laquelle les consommateurs réagissent aux augmentations du prix relatif d'un produit en augmentant leurs achats d'un autre produit. Ces produits sont probablement des substituts. Ainsi, en se fondant sur des différences mineures dans la production et les caractéristiques physiques pour prouver la non-substituabilité des produits, la Corée fait erreur. De plus, elle exagère considérablement les différences existant entre le soju et les eaux-de-vie importées.

6.176 De l'avis des États-Unis, il est peu probable que deux produits identiques ne soient pas, dans une certaine mesure, substituables, même s'ils ne le sont pas parfaitement. Même des produits physiquement identiques peuvent être conditionnés différemment, commercialisés différemment ou peuvent viser des groupes de consommateurs différents, mais ils demeureraient néanmoins "capables" d'être substitués l'un à l'autre. Ainsi, deux flacons identiques d'aspirine (dont le contenant, le prix et le conditionnement sont identiques) sont parfaitement substituables, tandis que deux flacons d'aspirine, dont la taille, la marque ou le prix diffèrent, mais qui contiennent de l'aspirine ayant la même composition chimique ne sont pas *parfaitement* substituables, mais demeurent substituables, la demande de l'un étant influencée par le prix de l'autre.

6.177 De l'avis des États-Unis, pour ce qui est des autres eaux-de-vie distillées occidentales, la communication de la Corée souligne que la différence de couleur entre le whisky et le soju par exemple empêche toute concurrence entre ces produits. Les États-Unis font toutefois valoir que la couleur peut varier non seulement entre des types d'eaux-de-vie différentes, mais également entre des eaux-de-vie appartenant à la même catégorie. Par exemple, le rhum, la tequila et le soju existent tous les trois sous une forme claire et une forme ambrée et pourtant ils ne deviennent pas des produits différents et non concurrents pour autant.

6.178 Selon les États-Unis, il est également faux de prétendre que la teneur en alcool constitue un facteur décisif dans le choix d'une eau-de-vie distillée. Une fois préparées, de nombreuses boissons mélangées comme les cocktails à base de vodka ont une teneur en alcool plus faible que le soju nature. Comme l'a déterminé le Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, le fait que deux produits aient une teneur en alcool différente "n'empêchait pas de constater la similarité d'autant que les boissons alcooliques étaient souvent consommées sous une forme diluée".

6.179 Les États-Unis reconnaissent que la saveur et l'arôme sont des facteurs importants dans le choix d'une eau-de-vie distillée, mais maintiennent qu'une différence de saveur n'empêche pas vraiment différentes catégories d'eaux-de-vie distillées comme le whisky, le soju, la vodka et le rhum d'être substituables. Qui plus est, les différences de saveurs et d'arômes au sein même d'une catégorie d'eaux-de-vie ont autant d'incidence sur le choix du consommateur que les différences de saveurs et d'arômes entre les différentes catégories d'eaux-de-vie. D'ailleurs, le soju lui-même est disponible sous des formes différentes, par exemple avec un arôme de miel ou de bois. Selon la théorie de la Corée, des boissons non alcooliques ayant des saveurs différentes comme le Coca ou le Fanta ne sont pas concurrentes, mais il est peu probable qu'une personne connaissant bien le marché soit d'accord avec cette interprétation.

6.180 Les États-Unis estiment aussi que les caractéristiques physiques soi-disant distinctives des eaux-de-vie distillées occidentales invoquées par la Corée sont entièrement arbitraires. Ils font valoir que les caractéristiques physiques citées par la Corée pour distinguer le soju des eaux-de-vie distillées occidentales sont exactement celles qui distinguent diverses sortes de soju coréen entre elles. Ainsi, la publicité de Jinro pour ses marques de soju de qualité supérieure sur sa page d'accueil Internet cite "un goût riche et moelleux" et un arôme de chêne, c'est-à-dire les mêmes éléments sur lesquels la Corée s'appuie dans sa première communication pour distinguer le soju du whisky.²³⁵ Selon les États-Unis, les descriptions de Jinro confirment en fait la relation de concurrence existant entre le soju et les eaux-de-vie occidentales.

6.181 Les États-Unis font valoir en outre, en ce qui concerne le goût des produits et la sensation qu'ils procurent, que la "sensation de brûlure" que donnerait le soju n'est pas imputable aux matières premières utilisées. Sinon, on pourrait dire à juste titre que toutes les eaux-de-vie "donnent une sensation de brûlure dans la bouche et dans la gorge" étant donné que les matières premières utilisées dans de nombreuses autres eaux-de-vie sont semblables. Par exemple, les alcools neutres à base de céréales de Archer Daniels Midland Company sont utilisées pour la fabrication à la fois du soju et de la vodka Smirnoff (produite aux États-Unis). La sensation soi-disant particulière de "froid" dans la bouche peut venir du fait que le soju, comme la vodka, est habituellement réfrigéré avant d'être consommé. De plus, bien que la Corée cite "l'âpreté" de la boisson comme une caractéristique spécifique et recherchée du soju ordinaire comparée à la douceur ou au moelleux des eaux-de-vie de type occidental, comme l'a fait observer le représentant des Communautés européennes, la publicité (jointe dans la communication des CE) pour le Jinro Bisun, fabriqué par le premier producteur coréen de soju, vante la "douceur" de la boisson, comme dans les publicités pour les eaux-de-vie de type occidental.

6.182 Les États-Unis contestent aussi l'allégation de la Corée, à savoir que le soju est la boisson la mieux adaptée à une nourriture épicée et que, contrairement aux eaux-de-vie occidentales, il est consommé exclusivement au cours des repas dans des restaurants ou des foyers coréens. De l'avis des États-Unis, cela ne signifie pas pour autant que les eaux-de-vie de type occidental ne sont pas toutes aussi adaptées à une telle utilisation. D'autres pays consomment également une nourriture épicée et l'accompagnent d'eaux-de-vie distillées autres que le soju. Par exemple, aux États-Unis, lorsque l'on mange des plats mexicains très relevés, on boit généralement de la tequila sous forme de Margarita.

²³⁵ Pièce Q des États-Unis.

En Pologne, on boit de la vodka en mangeant du hareng. Les habitudes des consommateurs ne sont pas figées et peuvent varier avec l'introduction de nouveaux produits. D'ailleurs, en Corée, une part considérable des eaux-de-vie distillées importées de type occidental n'est pas consommée dans des bars et des hôtels de luxe, mais dans les foyers, comme le soju. Les États-Unis croient comprendre qu'après un dîner à la maison les Coréens consomment aussi bien des eaux-de-vie de type occidental que du soju.

6.183 De l'avis des États-Unis, comme le montre l'historique de la rédaction du GATT, pour que des produits soient directement concurrents ou directement substituables, il n'est pas nécessaire que la majorité de leurs caractéristiques physiques soient analogues mais il suffit qu'il y ait une communauté fondamentale de caractéristiques physiques. Les propriétés physiques de base du soju et des catégories d'eaux-de-vie distillées occidentales sont essentiellement les mêmes: il s'agit de formes concentrées d'alcool produites par distillation et destinées à la consommation humaine. Les différences qui existent entre eux - méthode de distillation, apparence, goût, teneur en alcool et matières premières utilisées - ne créent pas un produit donné qui n'est pas substituable par tel ou tel autre. Le Groupe spécial de 1987 sur l'affaire Japon n'a pas considéré que des variations mineures entre eaux-de-vie distillées étaient importantes mais il a au contraire souligné la souplesse d'utilisation: "les boissons alcooliques peuvent être bues telles quelles, allongées d'eau ou sous forme de mélanges ... la souplesse d'utilisation des boissons alcooliques et leurs caractéristiques communes offraient aux consommateurs un choix conduisant à un rapport compétitif."²³⁶ De l'avis des États-Unis, cette approche, conforme à l'opinion des rédacteurs selon lesquels les oranges et les pommes sont concurrentes, confirme qu'il est parfaitement approprié d'examiner s'il y a une large communauté de caractéristiques physiques.

Utilisations finales

6.184 Selon les États-Unis, lors de l'examen des utilisations actuelles des eaux-de-vie distillées sur le marché coréen, il convient de rappeler que le soju et les eaux-de-vie distillées de type occidental sont déjà vendus côte à côte. Dans le magazine de la compagnie Korean Air présentant les produits vendus en franchise²³⁷ (pièce D des États-Unis), dont on peut supposer qu'il s'adresse aussi bien aux voyageurs coréens qu'aux voyageurs étrangers, le Johnnie Walker Blue Label, le Johnnie Walker Gold Label et le soju Moon Bae-Sool figurent sur la même page. De plus, comme le montrent les photos de la pièce G des États-Unis, le soju et les eaux-de-vie de type occidental sont vendus ensemble dans un certain nombre de magasins de détail. Sur la première photo, on voit le Cherry 15 à côté du Seagram Extra Dry Gin et l'Alexander vodka à côté du soju coréen de qualité supérieure (vieilli dans des fûts en chêne) sur les rayonnages d'un magasin de quartier. Sur la quatrième image, le whisky Something Special Scotch est à côté du soju de qualité supérieure Kim Sat Gat dans un supermarché de Séoul. Le fait que ces produits soient vendus par les mêmes magasins de détail constitue un élément de preuve important de leur concurrence directe sur le marché.

6.185 De l'avis des États-Unis, la Corée a laissé entendre que le soju, puisqu'il est moins cher, vise un groupe de consommateurs totalement différents de ceux intéressés par les eaux-de-vie occidentales et qu'il n'est donc pas directement concurrent avec ces dernières. Les États-Unis ne sont pas d'accord sur ce point. En fait, selon eux, puisque l'offre d'eaux-de-vie occidentales s'est accrue, il est probable que de nombreux Coréens consomment à la fois du soju et des eaux-de-vie occidentales et ils choisiront tel ou tel produit à des moments et à des degrés divers et pour des occasions différentes, en fonction de leurs préférences personnelles et des prix relatifs des produits. De plus, les États-Unis conviennent avec le représentant des Communautés européennes que, comme le montre la pièce n° 6

²³⁶ Voir rapport du Groupe spécial Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I, *supra*, paragraphe 5.7.

²³⁷ Pièce D des États-Unis.

jointe à la communication coréenne, le soju est également consommé par des hommes d'affaires en costume-cravate et non par des paysans ou des ouvriers. Le soju est donc consommé exactement par le même groupe social que visent les marques d'eaux-de-vie occidentales, c'est-à-dire les professionnels des classes moyennes et supérieures.

6.186 Les États-Unis font également valoir que la Corée interprète de manière étroite l'utilisation finale en examinant si les eaux-de-vie distillées sont consommées avant, pendant ou après un repas; si elles sont bues mélangées avec glace ou nature; et est le type de nourriture servie dans un restaurant donné. En fait, la Corée tente d'établir des catégories strictes alors qu'elles n'existent pas ni sur le marché coréen ni sur les autres marchés que les fabricants américains connaissent. Avant de passer à la question de la consommation au cours des repas, les États-Unis rappellent que la Corée ne parle guère des autres sous-catégories d'utilisation pour lesquelles elle admet elle-même que les eaux-de-vie distillées occidentales sont concurrentes, comme la consommation dans les bars, après les repas et dans les foyers, ou l'utilisation à titre de cadeau. La Corée reconnaît toutefois dans sa réponse à la question 3 des États-Unis que le soju ordinaire est également consommé dans les foyers, hors des repas, comme les eaux-de-vie occidentales.

6.187 De l'avis des États-Unis, l'interprétation étroite de l'utilisation finale faite par la Corée va également à l'encontre de l'historique de la rédaction du GATT, pendant laquelle les pommes et les oranges ont été citées comme étant des produits directement concurrents. Comme l'a déclaré la Corée "un produit appartenant à un groupe de produits liés au niveau de la consommation n'a pas besoin de pouvoir être substitué à tous les autres produits du groupe, mais uniquement à *certain*s d'entre eux". Dans sa deuxième communication, la Corée cite l'exemple des utilisations finales différentes des pommes et des oranges donné par les États-Unis, qui d'après elle prouve que de tels produits ne peuvent être ni concurrents ni substituables. Il est certes peu probable que des oranges puissent être substituées à des pommes pour confectionner une tarte aux pommes, mais cela n'empêche pas que ces deux produits soient substituables pour plusieurs autres utilisations finales, telles que la fabrication de jus de fruits, de confitures et de gelées et dans l'ensemble pour la consommation de fruits frais. Il peut y avoir des différences entre les utilisations finales, mais ces différences ne constituent pas un obstacle à la substituabilité de différents types de produits appartenant à la même catégorie.

6.188 Les États-Unis font également valoir que l'insistance de la Corée sur les différences entre la consommation sur place et la vente à emporter n'est pas appropriée aux fins de l'article III:2. La consommation sur place couvre un vaste éventail d'établissements qu'il convient de considérer ensemble pour ce qui est de la substituabilité, d'autant plus que l'offre d'eaux-de-vie occidentales est de plus en plus grande. En outre, en ce qui concerne la consommation sur place, le propriétaire d'un établissement choisit les eaux-de-vie distillées qu'il veut servir. En général, les restaurants coréens bon marché, dont la clientèle est constituée de personnes à faibles revenus sont moins susceptibles de servir des eaux-de-vie distillées haut de gamme chères et inversement. Toutefois, compte tenu de la grande variété de restaurants, de bars et de boîtes de nuit que l'on trouve en Corée, il n'est pas réaliste de présumer qu'il existe des catégories distinctes et rigides pour ce qui est de la commercialisation et de la distribution des eaux-de-vie distillées, et la Corée n'a d'ailleurs fourni aucun élément de preuve à l'appui de ces allégations.

6.189 Les États-Unis font également valoir que, concernant la vente à emporter, il serait tout aussi incorrect d'établir des généralisations concernant les différents types de points de vente. Dans le secteur de la vente au détail en Corée, pratiquement tous les types d'eaux-de-vie sont disponibles dans tous les types de magasins, quoique dans des proportions différentes. Ainsi, un petit magasin familial aura sur ses étagères des lots de soju et quelques bouteilles de whisky écossais de qualité supérieure. À l'inverse, les grands magasins chics comme Lotte et Shinsegae au centre de Séoul auront davantage d'eaux-de-vie importées et ne proposeront peut-être qu'une petite quantité de soju d'origine nationale. Le fait que les eaux-de-vie importées sont largement disponibles est clairement établi par l'étude Hankook présentée par les CE ainsi que par les photos soumises par les États-Unis d'un certain

nombre de magasins de détail dans lesquels le soju et les eaux-de-vie occidentales sont placés côte à côte sur les mêmes étagères. La Corée prétend que cela ne prouve rien car, sur une des photos présentées par les États-Unis, la crème à raser Gillette est également apparente, mais elle ne tient pas compte du fait que la crème à raser se trouve sur un autre groupe d'étagères voisin et non sur les mêmes étagères que les eaux-de-vie distillées.

6.190 Les États-Unis font observer que le marché coréen des eaux-de-vie distillées importées est ouvert depuis moins d'une décennie et qu'il ne s'agit pas d'un marché très évolué en ce qui concerne la sensibilisation et la réceptivité des consommateurs à différents types d'eaux-de-vie, à leurs utilisations et à leurs lieux de consommation. Bien qu'il existe des différences quant aux modes de consommation comparés à d'autres pays, comme la consommation de soju avec les repas coréens, il est faux de supposer que l'utilisation finale doit être identique pour toutes les utilisations aux termes de l'article III:2. Étant donné que l'industrie des eaux-de-vie n'a pu pénétrer sur le marché coréen que récemment, elle n'a pas encore eu la possibilité d'étudier toutes les utilisations possibles de ses produits en Corée ni d'en tirer parti. Puisque toutes les eaux-de-vie distillées sont fondamentalement interchangeables, au fur et à mesure que les eaux-de-vie occidentales deviendront plus familières aux consommateurs coréens, les modes de consommation devraient continuer à se développer.

6.191 Les États-Unis estiment que, pour ce qui est de la consommation sur place, la Corée a également maintenu, de manière peu plausible, qu'il n'y a pas de chevauchement entre les types de restaurants ou de bars qui servent du soju et ceux qui servent des eaux-de-vie importées. En fait, dans sa réponse à la question 4 des États-Unis, la Corée a déjà admis qu'il y avait au moins une possibilité de chevauchement entre le soju distillé et les eaux-de-vie occidentales en reconnaissant que le soju est proposé dans les "restaurants coréens et japonais traditionnels très chers". Puisqu'elle a déclaré précédemment que les eaux-de-vie occidentales sont vendues dans les restaurants japonais, elle reconnaît une certaine substituabilité dans de tels restaurants.

Prix

6.192 Concernant les arguments de la Corée relatifs aux écarts de prix entre les produits, les États-Unis estiment que, bien qu'elle passe sous silence la notion de substituabilité, la Corée ne va pas jusqu'à prétendre que l'existence d'un grand écart de prix avant taxation empêche deux produits d'être substituables. En fait, elle reconnaît une telle substituabilité lorsqu'elle déclare que le soju ordinaire et le soju de qualité supérieure, c'est-à-dire deux produits entre lesquels l'écart de prix peut aller jusqu'à 100 pour cent, sont considérés comme des "substituts proches" en Corée.

6.193 Les États-Unis font observer que la substituabilité de boissons alcooliques s'inscrivant dans une large fourchette de prix n'est pas exceptionnelle. De plus, il existe des écarts de prix pour les mêmes types de produits. Par exemple, les prix du whisky peuvent aller de 10 à 100 dollars pour une bouteille. La Corée, dans sa communication, répète fréquemment que le whisky peut être jusqu'à onze fois plus cher que le soju, sans tenir compte des écarts de prix existant entre les différents whiskies. Ainsi, les prix avant taxation du whisky importé (pour des bouteilles de 375 ml) vont de plus de 5 000 won pour un whisky écossais de qualité supérieure à plus de 3 000 won pour un whisky écossais ordinaire. Donc, si l'on considère les extrémités de la fourchette de prix, les whiskies, avant taxation, sont de 7,2 à 12 fois plus chers que le soju ordinaire, sans tenir compte du whisky mis en bouteille en Corée dont le prix est 6,3 fois plus élevé que celui du soju. Il importe de souligner que le prix du whisky écossais ordinaire, avant taxation, n'est que 3,6 fois plus élevé que celui du soju de qualité supérieure.

6.194 Les États-Unis ajoutent que des écarts de prix ne prouvent pas en eux-mêmes une absence de concurrence réelle ou potentielle. Les changements dans le comportement des consommateurs dépendent de l'évolution des prix relatifs entre produits concurrents et non des prix absolus. L'élaboration d'un système de démarcation dans lequel les produits dont les prix relatifs dépassent un

certain seuil spécifique sont considérés comme n'étant pas directement concurrents ni directement substituables ne tient pas compte de la réalité, à savoir que ces produits sont répartis dans la fourchette des prix offerts aux consommateurs sur le marché. Le fait que l'on trouve sur le marché coréen une gamme de produits dont les prix sont très différents témoigne de la variété des goûts et des préférences des consommateurs en matière d'eaux-de-vie distillées, ainsi que de leur désir de modifier leur choix en fonction de l'occasion, du lieu de consommation et d'autres facteurs. De plus, les achats d'eaux-de-vie distillées, contrairement à d'autres achats, d'automobile ou de maison par exemple, se répètent à de nombreuses occasions dans un délai relativement court. Par conséquent, à la limite, une variation des prix relatifs entre les eaux-de-vie, par exemple entre le soju et les eaux-de-vie occidentales, peut modifier le choix de certains consommateurs mais pas de tous les consommateurs.

6.195 En outre, les États-Unis font observer que la Corée, dans son analyse des prix, accorde une grande importance à des comparaisons entre le soju ordinaire et des whiskies haut de gamme mais ne tient guère compte de la variabilité des prix dans une même catégorie d'eaux-de-vie comme le whisky ou le soju. Par exemple, le prix avant taxation du soju de qualité supérieure est deux ou trois fois supérieur à celui du soju ordinaire et, dans certains cas, le prix avant taxation du soju distillé dépasse celui des eaux-de-vie occidentales. Dans la comparaison des prix moyens pondérés du soju et du whisky, les États-Unis prétendent que l'analyse de la Corée ne tient pas compte des écarts de prix existant entre les différents whiskies. En outre, si l'on procède à des ajustements en fonction de la teneur en alcool, les prix, avant taxation, des eaux-de-vie occidentales sont trois à six fois supérieurs à celui du soju ordinaire et deux à trois fois plus élevés que celui du soju de qualité supérieure.

Substituabilité au sens large des eaux-de-vie distillées

6.196 De l'avis des États-Unis, des éléments de preuve montrent que les consommateurs coréens ne sont pas fondamentalement différents des autres consommateurs dans le monde en ce qui concerne la façon dont leurs goûts se forment en matière de boissons alcooliques. Les États-Unis estiment que les communications américaines, communautaires et coréennes montrent que les publicités pour ces produits sont semblables et visent un public semblable. En fait, ces publicités seraient parfaitement à leur place dans des magazines occidentaux mis à part le texte en coréen. En outre, en Corée comme dans le reste du monde, les eaux-de-vie distillées sont vendues dans des magasins, des bars et des restaurants entre autres. En Corée, le soju et les eaux-de-vie occidentales se trouvent sur les mêmes étagères dans différents magasins de détail. Des éléments de preuve concernant le marché appuient donc le point de vue des États-Unis selon lequel toutes les eaux-de-vie devraient être considérées comme concurrentes parce qu'elles se font concurrence pour ce qui est des dépenses que les consommateurs consacrent à divers produits dans la catégorie des alcools.

6.197 Les États-Unis estiment que la position de la Corée, à savoir que toutes les eaux-de-vie distillées ne constituent pas une catégorie reconnue de produits concurrents, est en contradiction avec les pratiques internationales et coréennes. Il y a bien une raison pour laquelle la Convention internationale sur le Système harmonisé, à laquelle la Corée est partie, a regroupé toutes les eaux-de-vie distillées, y compris le soju, sous une même position. Cette classification montre que sur le plan international les eaux-de-vie distillées sont considérées comme un groupe de produits distinct qui inclut le soju. Il suffit de lire un numéro récent d'un journal spécialisé *Drinks International*²³⁸ qui publie une liste des principales marques d'eaux-de-vie dans le monde chaque année pour voir que le soju est considéré comme concurrent de toutes les autres eaux-de-vie distillées relevant de la position 2208 du SH. À la page 35 du numéro de mars 1998, on voit que le soju de Jinro est classé numéro un parmi les marques d'eaux-de-vie mondiales.

²³⁸ Pièce P des États-Unis.

6.198 Les États-Unis font observer que le gouvernement coréen lui-même regroupe les importations de soju avec celles d'autres eaux-de-vie distillées dans sa mise en œuvre du Système harmonisé et que toutes les boissons alcooliques - soju, bière, vodka, whisky, saké, etc. – sont visées par une loi unique relative à la taxe sur les alcools. Dans ses réponses aux questions des États-Unis, la Corée admet que le saké et la bière font concurrence au soja. Il est tendancieux de maintenir que les autres produits visés par la loi relative à la taxe sur les alcools (comme les eaux-de-vie distillées) ne sont pas concurrents, bien qu'ils soient regroupés au regard du droit coréen lui-même.

6.199 De l'avis des États-Unis, plusieurs autres facteurs appuient la conclusion qui semble évidente, à savoir que les consommateurs coréens reconnaissent certainement la similitude entre le soju et les eaux-de-vie importées. Les eaux-de-vie importées et le soju coréen sont voisins sur les étagères des magasins de détail et les publicités qui les vantent visent une clientèle semblable et utilisent des slogans semblables. Le fait que les producteurs de soju coréens aient construits des installations de mise en bouteilles pour le whisky importé est également significatif. Ces producteurs ont de toute évidence reconnu que les produits sont concurrents et profitent des réseaux de distribution déjà en place pour les marques traditionnelles de soju.

6.200 Les États-Unis déclarent en outre que les fabricants coréens font de la publicité pour le soju dans les mêmes médias internationaux où l'on trouve des publicités pour les eaux-de-vie distillées occidentales et qu'ils cherchent à exploiter les caractéristiques du soju qui sont semblables à celles des eaux-de-vie distillées occidentales. Les États-Unis se réfèrent à nouveau à un numéro récent de *Drinks International*. La page 14 du numéro de mars 1998 contient une publicité pour le soju de Jinro qui propose aux acheteurs potentiels de "faire l'expérience de son goût exceptionnellement moelleux" et vante son incomparable souplesse d'emploi pour les cocktails. La publicité montre même un verre de soju avec des glaçons, un zeste de citron et une cerise confite. Il est clair que le premier producteur coréen de soju, Jinro, considère que le soju peut être substitué aux eaux-de-vie distillées occidentales et se prête parfaitement bien à une grande variété d'usages, comme les eaux-de-vie occidentales: il peut être non seulement nature dans un petit verre à alcool mais également avec de la glace ou mélangé à d'autres produits pour faire des cocktails.

6.201 De l'avis des États-Unis, le fait que Jinro reconnaisse la substituabilité du soju avec d'autres eaux-de-vie sur ses marchés d'exportation n'est pas conciliable avec la position du gouvernement coréen dans cette affaire selon laquelle le soju n'est pas un produit "similaire" ni "directement concurrent ou directement substituable" par rapport à une eau-de-vie distillée occidentale. À l'étranger, le soju coréen fait concurrence sur un pied d'égalité à toutes les autres eaux-de-vie distillées mais, au niveau national, la Corée rejette absolument la possibilité que les produits soient concurrents et insiste sur une interprétation de l'article III qui permettrait de protéger le soju grâce à de lourdes taxes sur les importations. Les États-Unis jugent que cette position n'est justifiée ni par l'esprit ni par la lettre de l'article III:2.

6.202 De l'avis des États-Unis, les faits semblent aussi étayer la théorie selon laquelle les consommateurs prévoient un budget distinct pour les boissons alcooliques.²³⁹ Cette étude sur les consommateurs (Alley *et al.*) révèle que la consommation de boissons alcooliques est distincte de la consommation d'autres produits. Elle affirme que si l'on tient compte des variations des revenus, la consommation des autres produits n'est pas affectée par l'évolution des prix des boissons alcooliques.²⁴⁰ De plus, l'étude d'Alley et deux autres études²⁴¹ montrent la substituabilité des

²³⁹ Les États-Unis citent A.G. Alley, D.G. Ferguson, K.G. Stuart, *An Almost Ideal Demand System for Alcoholic Beverages in British Columbia*, 17 *Empirical Economics* 416 (1992).

²⁴⁰ *Ibid.*, page 414.

²⁴¹ Les États-Unis citent Andrikopoulos, *et al.*, *The Demand for Domestic and Imported Alcoholic Beverages in Ontario, Canada: A Dynamic Simultaneous Equations Approach*, 29 *Applied*

eaux-de-vie nationales et des eaux-de-vie importées au Canada et en Finlande respectivement, ce qui, là encore, amène à conclure que toutes les eaux-de-vie importées sont en concurrence avec le soju sur le marché des eaux-de-vie distillées en Corée.

Évolution du marché coréen

6.203 Les États-Unis font valoir que le développement du marché du soju de qualité supérieure est un indice très important montrant que les eaux-de-vie occidentales sont directement concurrentes et directement substituables par rapport au soju. Les ventes de soju ont augmenté de manière notable avec l'introduction du soju de qualité supérieure, dont les ventes (en volume) ont dépassé les ventes totales de toutes les eaux-de-vie importées. Cette évolution montre que les consommateurs coréens sont disposés à essayer et à acheter des types d'eaux-de-vie nouveaux, y compris à un prix plus élevé. Par ailleurs, l'introduction du soju de qualité supérieure a nettement pour objectif de faire passer le soju dans les produits haut de gamme en exploitant l'image des eaux-de-vie importées, ce qui contredit l'affirmation de la Corée selon laquelle le soju est une boisson bon marché consommée par des "gens ordinaires".

6.204 De l'avis des États-Unis, un autre élément nouveau sur le marché coréen va lui aussi à l'encontre de l'affirmation de la Corée selon laquelle le soju constitue un marché à part: la production de soju aromatisé et de cocktails de jus de fruits qui a commencé en 1995. Il est certes possible que le soju soit consommé en grande partie comme le décrit la Corée dans sa communication, mais cette évolution montre que de nouvelles utilisations des eaux-de-vie distillées, sous d'autres formes et dans d'autres lieux, continueront de se développer en Corée.

6.205 Les États-Unis estiment que l'évolution du marché et la situation actuelle en Corée contredisent directement la thèse de ce pays selon laquelle les écarts de prix avant taxation empêchent toute substituabilité entre le soju et les eaux-de-vie occidentales. Bien que le régime de taxation des alcools imposé par la Corée ait faussé la concurrence, la demande d'eaux-de-vie occidentales, et en particulier de whisky, a augmenté quand les prix relatifs du whisky et du soju ont diminué (les taux de la taxe sur les alcools et des droits de douane ont été abaissés de 100 et 250 pour cent respectivement). Au cours de cette période, les ventes de whisky en Corée ont progressé de plus de 136 pour cent alors que les ventes de soju ont augmenté de 13 pour cent. Cet écart entre les taux de croissance des ventes de whisky et de soju dans un contexte de réduction des taxes et des droits de douane applicables aux importations démontrent que les produits sont concurrents.

6.206 Les États-Unis prétendent qu'en l'absence de données précises sur les achats des consommateurs coréens, il est virtuellement impossible de déterminer avec une certitude absolue que la demande d'un produit, en l'occurrence de whisky, dépend de facteurs qui ne sont pas liés à la demande et au prix de l'autre produit en question, à savoir le soju. Ils considèrent cependant que plusieurs faits nouveaux survenus sur le marché donnent à penser que l'évolution des parts de marché du soju n'est pas sans lien avec celle des parts de marché du whisky.

- 1) Un ralentissement perceptible des ventes de soju a été enregistré au début des années 90 quand les droits d'importation frappant le whisky ont été abaissés et que les restrictions à l'importation ont été supprimées, ce qui a entraîné une augmentation des ventes de whisky et d'autres eaux-de-vie occidentales.
- 2) Ce n'est qu'en 1996, quand un nouveau type de soju a été lancé sur le marché (soju de qualité supérieure) que les ventes de soju se sont raffermies. Entre 1995 et 1996, les

ventes de soju ont augmenté de 5 pour cent, soit un taux de croissance plus élevé que pendant les trois années précédentes combinées.

- 3) En 1997, lors d'une forte dépréciation de la monnaie et de difficultés économiques, les ventes d'eaux-de-vie occidentales, et en particulier de whisky, ont régressé tandis que les ventes de soju, elles, augmentaient.

Ainsi, de l'avis des États-Unis, le fait que les consommateurs coréens achètent à la fois plus d'eaux-de-vie occidentales et de soju national de qualité supérieure constitue une forte indication de la substituabilité entre eaux-de-vie occidentales et soju.

4. L'étude Dodwell

6.207 Les États-Unis font valoir que les résultats de l'étude Dodwell prouvent amplement que les consommateurs coréens traitent le soju et les eaux-de-vie occidentales importées comme des produits substituables. Ils notent tout d'abord qu'une étude sur l'élasticité-prix croisée complèterait de manière utile l'analyse au titre de l'article III:2 mais qu'elle n'est pas nécessaire. La préférence pour une analyse cas par cas révélée par l'historique de la rédaction de l'article III et la pratique des groupes spéciaux du GATT et de l'OMC montre clairement qu'il ne serait pas approprié d'établir une règle générale concernant l'évolution en pourcentage des préférences des consommateurs. Les parties plaignantes n'ont pas donné d'estimation précise, mais les résultats empiriques d'études réalisées sur divers marchés nationaux indiquent qu'il existe une interaction significative du point de vue statistique entre les types d'eaux-de-vie.

6.208 Premièrement, les États-Unis font observer que l'étude Dodwell s'inspire de l'étude ASI citée dans le rapport *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*²⁴² qui, de l'avis du Groupe spécial contenait "des éléments de preuve convaincants de l'existence d'une élasticité de substitution significative entre les produits en cause".²⁴³

6.209 Les États-Unis estiment que les légères anomalies présentes dans l'étude Dodwell ne devraient pas conduire le Groupe spécial à conclure qu'elle reflète "les mouvements indépendants de variables indépendantes". Selon eux, tirer une telle conclusion des résultats de l'étude Dodwell équivaldrait à conclure que les prix relatifs du soju, du soju de qualité supérieure et des eaux-de-vie importées n'ont aucune incidence sur le choix des consommateurs. En fait, les tendances générales relevées dans l'étude Dodwell devraient conduire le Groupe spécial à la conclusion opposée: les préférences des consommateurs en matière d'eaux-de-vie distillées sur le marché coréen sont nettement liées aux prix relatifs du soju et des eaux-de-vie distillées importées.

6.210 Les États-Unis pensent que les anomalies signalées par la Corée ne sont que des déviations de ce qui est usuel, normal ou attendu.²⁴⁴ Selon eux une étude qui se fonde sur des échantillonnages pour

²⁴² Rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.29.

²⁴³ *Ibid.*, paragraphe 6.32.

²⁴⁴ Les États-Unis estiment que les critiques formulées par la Corée à l'encontre de l'étude Dodwell portent sur quelques anomalies occasionnelles mais qu'elles ne tiennent pas compte des conclusions sous-jacentes, à savoir que les consommateurs coréens considèrent le soju ordinaire et les eaux-de-vie importées comme des produits substituables. Ainsi, la Corée souligne que dans le diagramme 1 de l'étude Dodwell, le pourcentage de personnes interrogées qui déclarent choisir le whisky écossais de qualité supérieure diminue si le prix du soju ordinaire passe de 1 100 à 1 200 won. Cette critique ne tient pas compte du fait que dans le même scénario, un pourcentage croissant de personnes interrogées ont choisi le whisky et le cognac ordinaires quand les prix du soju augmentaient. Au total, le pourcentage de personnes choisissant les eaux-de-vie occidentales dans un tel scénario a en fait augmenté, ce qui indique la sensibilité des personnes interrogées aux variations des

tirer des conclusions sur une population globale peut aboutir à des résultats contenant certaines variations aléatoires et donc à l'occasion à des résultats anormaux.²⁴⁵ De l'avis des États-Unis, ce qui importe dans l'étude Dodwell c'est que, d'après la tendance générale ressortant des réponses de l'échantillonnage, les prix relatifs constituent un facteur dans le choix des eaux-de-vie distillées et que les consommateurs remplaceront normalement le soju par des eaux-de-vie importées lorsque le prix relatif du soju augmente.

6.211 Les États-Unis considèrent que l'analyse des résultats de l'étude Dodwell, tels qu'ils ont été décrits dans la première communication américaine, montrait que le pourcentage des personnes interrogées choisissant les eaux-de-vie occidentales (à l'exclusion du soju de qualité supérieure), changeait au fur et à mesure que le prix relatif du soju ordinaire augmentait. Par conséquent, les effets globaux de presque tous les scénarios démontrent que les personnes interrogées choisissent de plus en plus souvent les eaux-de-vie occidentales en cas d'augmentation du prix relatif du soju ordinaire.

6.212 Les États-Unis font observer que la Corée reproche à l'étude Dodwell des résultats faussés et des faiblesses méthodologiques. Pourtant, l'étude établit une connexion entre les variations des prix relatifs du soju et des eaux-de-vie occidentales et le comportement des consommateurs. Elle s'est appuyée sur la méthodologie de l'étude ASI et s'est efforcée de déterminer si les préférences de l'acheteur typique d'eaux-de-vie coréen varient et passent du soju aux eaux-de-vie occidentales lorsque les prix relatifs changent. De l'avis des États-Unis, l'étude ne visait pas à déterminer les parts réelles de marché ou l'évolution des parts de marché entre les différentes eaux-de-vie, objectif qui ne serait pas pertinent en l'occurrence. Elle cherchait plutôt à établir si les consommateurs d'eaux-de-vie coréens considéraient ces produits comme substituables. Le fait que les pourcentages observés dans les réponses ne concordent pas parfaitement avec les parts de marché que possède effectivement le soju, ne réduit pas l'intérêt des conclusions de l'étude et en s'attachant à cette anomalie on néglige l'objectif de cette dernière.

6.213 Les États-Unis font observer que la Corée prétend que l'étude Dodwell témoigne d'une distorsion et pose des questions ambiguës. Ils considèrent, pour ce qui est des questions posées, qu'il n'est pas raisonnable de soupçonner de confusion toutes les personnes interrogées au cours de l'enquête. Pour ce qui est de l'échantillonnage, l'inclusion dans l'étude de personnes ayant récemment acheté du soju et du whisky suggère que les personnes interrogées connaissaient en tout cas les eaux-de-vie brunes et il n'est donc pas vrai que les questions posées impliquaient un achat unique ou expérimental. Enfin, la distinction entre eaux-de-vie distillées blanches et brunes ne change rien au fait que les personnes interrogées abandonnent le soju ordinaire au profit des eaux-de-vie occidentales lorsque le prix relatif du premier augmente.

6.214 Les États-Unis font aussi observer que la Corée juge contestable, comme le Groupe spécial, le fait que l'étude Dodwell classe le soju de qualité supérieure dans la même catégorie que les eaux-de-vie distillées occidentales. De l'avis des États-Unis, comme pour le whisky (ordinaire et de

prix relatifs des eaux-de-vie occidentales brunes et du soju. De plus, les tendances globales, dans presque tous les scénarios, indiquent qu'un pourcentage croissant de personnes interrogées choisit les eaux-de-vie occidentales si le prix relatif du soju ordinaire augmente. En se concentrant de manière restrictive sur quelques contradictions, la Corée a négligé les résultats sous-jacents de l'étude qui montrent que les personnes interrogées choisissent fréquemment de remplacer le soju ordinaire par des eaux-de-vie importées lorsque les prix relatifs de ces produits se rapprochent. Voir la première communication de la Corée, pièce jointe 2, pages 4 et 5.

²⁴⁵ De l'avis des États-Unis, c'est pour un seul des scénarios de prix (niveau de prix moyen des eaux-de-vie brunes) de l'étude Dodwell que les résultats globaux sont contraires à la théorie. Il convient toutefois de noter que, en termes nets, trois des personnes interrogées seulement ont préféré des eaux-de-vie non occidentales lorsque le prix relatif du soju ordinaire a atteint son niveau le plus élevé.

qualité supérieure), il a été jugé approprié d'établir plus d'un prix de référence pour le soju dilué étant donné que les types de soju dilué avaient des prix différents. En fixant pour la catégorie du soju un prix de référence, fondé sur le prix réel du soju de qualité supérieure, plus cher, à l'exclusion du soju ordinaire on n'aurait pas tenu compte de la plus grande partie du marché du soju dilué. Vu l'importance de sa part de marché le soju ordinaire a été choisi comme référence. Le fait que le soju de qualité supérieure était choisi comme un produit de remplacement du soju ordinaire, comme les eaux-de-vie occidentales, et que certaines des personnes interrogées étaient passées au soju de qualité supérieure, n'entame pas la validité de la conclusion de l'étude.

5. Les mesures sont appliquées "de manière à protéger la production nationale"

6.215 Les États-Unis n'examinent pas cette question dans la communication qu'ils ont présentée à titre de réfutation, mais dans leurs arguments oraux font valoir que, concernant cet élément de l'affaire, l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II* a déclaré que l'application protectrice d'une taxe peut être déterminée, le plus souvent, d'après sa conception, ses principes de base et sa structure révélatrice, ce qui inclut l'ampleur même de la différence de taxation.

6.216 Les États-Unis ajoutent que la Corée n'a guère tenu compte de cet élément de l'analyse. Les mesures coréennes en question présentent pourtant une structure appliquée de manière à protéger la production nationale. De l'avis des États-Unis, la très grande différence entre les taux de taxe frappant les produits importés et ceux frappant les produits nationaux, sur la base d'une loi qui consiste essentiellement à exclure de manière arbitraire des produits de la définition du produit national le soju, ne peut qu'être considérée comme protectrice. En outre, contrairement aux faits présentés dans l'affaire *Japon*, la protection du soju en Corée peut être considérée encore plus directement comme la protection d'une branche de production nationale. Au Japon, il existait des importations notables de soju en provenance de Corée (produit que le Groupe spécial dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II* a jugé être le même produit que le shochu), mais en Corée, les importations de soju – ou de shochu – provenant de tout autre pays sont négligeables.

6.217 Les États-Unis font également valoir que la Corée prétend que le soju ne peut absolument pas être considéré comme un produit "national" parce que les matières premières servant à sa fabrication sont souvent importées. De l'avis des États-Unis, cette affirmation ne tient toutefois pas compte des structures juridiques de la Corée. Il est vrai que l'ingrédient principal servant à la fabrication du soju est l'alcool éthylique, importé à 70 pour cent. Mais, contrairement au whisky, l'alcool éthylique est une matière première qui peut être utilisée pour la fabrication d'un grand nombre de produits finals. Il est classé séparément sous la position 2207 du SH et le procédé de fabrication du soju entraîne une transformation substantielle de cette matière première, alors que tout soju importé relève de la position 2208 du SH. Le whisky, qu'il soit en bouteilles ou en vrac relève de la position 2208 du SH. Il est donc clair que le soju est un produit national, tandis que le whisky est exclusivement importé.

6.218 Enfin, selon les États-Unis, les politiques sociales novatrices invoquées par la Corée pour justifier cette discrimination sont sans rapport avec la structure de sa législation qui est basée sur des caractéristiques physiques arbitraires et non sur le prix du produit. La Corée poursuit peut-être un objectif social en imposant des taxes intérieures plus faibles aux produits bon marché achetés par des consommateurs à faible revenu, mais l'article III n'autorise pas les Membres à créer artificiellement des catégories de produits à des fins de taxation dans le but d'établir une discrimination à l'encontre des importations et de protéger la production nationale. De l'avis des États-Unis, les mêmes arguments ou des arguments semblables présentés par le Japon ont été rejetés par deux groupes spéciaux.

C. CORÉE

1. Étude Nielsen

6.219 La Corée déclare, dès le départ, que pour réfuter les assertions faites par les plaignants dans l'étude Dodwell et ailleurs dans leurs communications elle a fait réaliser une autre étude par la société A.C. Nielsen (étude Nielsen).²⁴⁶

6.220 La Corée déclare que l'étude Nielsen a conclu que tous les restaurants coréens, les restaurants chinois et les vendeurs ambulants vendent du soju ordinaire, alors que les cafés/restaurants de type occidental et les bars vendent du whisky. L'étude a également révélé que 29,3 pour cent des personnes interrogées consomment des boissons alcooliques à la maison avec les repas, tandis que 81 pour cent d'entre elles consomment de telles boissons pour accompagner les repas au restaurant. Elle conclut que le soju dilué est la boisson alcoolique la plus souvent consommée avec les repas. Le soju dilué accompagne les repas principalement dans les restaurants coréens (73 pour cent), et dans les restaurants japonais (18 pour cent). D'après l'étude, sur les sept boissons proposées aux personnes interrogées, aucune n'était consommée avec les repas dans des cafés/restaurants de type occidental, dans les bars ou les bars des hôtels. Enfin, l'étude révèle que le soju est avant tout consommé nature (98,6 pour cent) tandis que le whisky est généralement bu avec de la glace (63,8 pour cent).

6.221 De l'avis de la Corée, l'étude Nielsen appuie donc son argument selon lequel il n'y a pas de substituabilité de la demande entre le soju et les boissons de type occidental disponibles sur le marché coréen.

2. Généralités

6.222 La Corée maintient ce qu'elle a dit dans sa première communication à savoir qu'il n'est pas possible de débattre une violation de l'article III:2 dans l'abstrait. Selon elle, afin de commencer à prouver l'existence d'une violation, les plaignants doivent montrer que des produits spécifiques sur un marché spécifique sont "similaires" ou directement concurrents ou directement substituables. Pour décider si c'est le cas, il faut tenir compte d'un ensemble de facteurs tels que les similitudes physiques, les utilisations finales et le prix des produits ainsi que des goûts et des habitudes des consommateurs. Deux produits peuvent être semblables dans une certaine mesure sur plusieurs points et différents dans une certaine mesure sur d'autres.

6.223 De l'avis de la Corée, les plaignants ont préféré examiner chaque critère pertinent dans l'abstrait et pour tous les produits à la fois. En prenant chaque critère séparément ils ont pu faire une généralisation concernant tous les produits sans examiner les arguments spécifiques avancés par la Corée pour chacun d'entre eux. La Corée estime qu'en adoptant une telle approche les plaignants ne donnent pas une vue complète de la relation entre deux produits donnés.

6.224 La Corée estime que cette approche a trois effets. Premièrement, elle permet aux plaignants de passer rapidement sur les différences existant entre les produits, voire de ne pas en tenir compte. Deuxièmement, elle leur permet de souligner et d'exagérer l'importance de cas exceptionnels. Troisièmement, cette approche fait qu'il est plus difficile pour le Groupe spécial d'avoir une vue d'ensemble claire de la situation concernant deux produits donnés.

6.225 La Corée maintient aussi que les plaignants s'efforcent de compenser le manque d'éléments de preuve et d'arguments par des allusions à son passé, c'est-à-dire aux mesures protectrices qu'elle aurait

²⁴⁶ La Corée fait valoir que contrairement à l'étude Dodwell, l'étude Nielsen porte sur des faits plutôt que sur des spéculations. Au lieu de demander aux personnes interrogées "que feriez-vous?", la question qui leur a été posée était "que faites-vous?".

appliquées, à l'absence d'importations, etc. Elle estime que l'affaire ne porte pas sur son passé de pays en développement. C'est du marché coréen actuel qu'il s'agit. La Corée fait référence à une étude neutre financée par la Commission européenne qui a fait observer que:

Le marché coréen n'est plus un marché protégé par le gouvernement que les producteurs locaux se partagent. En fait, il devient un marché véritablement international dont les multinationales s'arrachent les parts lucratives et prometteuses.²⁴⁷

3. Généralisations concernant les produits coréens

6.226 La Corée fait observer que, dans leur désir de prouver que toutes les eaux-de-vie distillées sont pareilles, les plaignants refusent également de reconnaître les différences existant entre les eaux-de-vie coréennes en cause, prétendant que "le soju", qu'il soit ordinaire ou distillé, n'est qu'un seul et même produit.

6.227 La Corée maintient depuis le début que le soju ordinaire et le soju distillé sont trop différents pour pouvoir être mis dans la même catégorie. Elle souhaite montrer que, pour réfuter cela, les plaignants invoquent d'abord le fait que le soju ordinaire et le soju distillé partagent, en partie, le même nom. De l'avis de la Corée, la similarité existant entre les noms "soju ordinaire" et "soju distillé" ne veut rien dire (personne ne considérerait que "beer" et "root beer" sont des produits "similaires" ou directement concurrents ou directement substituables en se fondant sur leurs noms).

6.228 La Corée ajoute que les plaignants prétendent ensuite que les différences physiques existant entre le soju ordinaire et le soju distillé sont insignifiantes. Ces différences physiques sont pourtant clairement suffisantes pour avoir une influence sur le comportement des consommateurs puisque le soju ordinaire et le soju distillé ne sont pas concurrents, n'ont d'ailleurs pas les mêmes utilisations finales et sont vendus à des prix extrêmement différents. Les plaignants n'ont pas été capables de contrer ces arguments. De plus, il convient de souligner que la distinction entre le soju ordinaire et le soju distillé existait avant la présente affaire, que ces deux produits sont taxés de manière différente²⁴⁸ et que, quoiqu'en disent les CE, le soju distillé n'est pas exempt de taxe.

6.229 De l'avis de la Corée, un autre argument avancé par les plaignants est que la différence entre le soju distillé et le soju ordinaire n'est pas vraiment importante parce qu'"ils peuvent être, et sont souvent, mélangés l'un à l'autre".²⁴⁹ Les plaignants soulignent ensuite que le whisky est souvent mélangé lui aussi. La Corée fait valoir qu'une fois encore les plaignants n'avancent pas le moindre élément de preuve pour étayer leur allégation selon laquelle le soju distillé et le soju ordinaire sont souvent mélangés. Par conséquent, cette référence au whisky n'a aucun rapport avec une comparaison entre le soju ordinaire et le soju distillé.

²⁴⁷ Voir rapport de la Sofres, introduction.

²⁴⁸ Selon la Corée, les États-Unis relèvent que le soju ordinaire et le soju distillé sont soumis au même taux de taxe scolaire (10 pour cent) mais ils ne disent pas que la taxe sur les boissons alcooliques est de 50 pour cent pour le soju distillé, alors qu'elle est de 35 pour cent pour le soju ordinaire. Les CE, s'efforçant là encore en vain de minimiser les différences existant entre le soju distillé et le soju ordinaire, affirment que la distinction entre ces produits dans la loi relative à la taxe sur les alcools n'a été introduite qu'en 1991 (voir réfutation écrite des CE, paragraphe 34), soi-disant en réponse à la pression qu'elles ont exercée. En fait ces distinctions ont déjà été établies en 1962.

²⁴⁹ Voir réfutation écrite des CE, paragraphe 38.

6.230 La Corée fait référence à ce qui est selon elle une autre affirmation étonnante des plaignants à savoir qu'une "transition rapide" s'est produite au milieu des années 70 du soju distillé au soju ordinaire, ce qui "n'a été possible que parce que, aux yeux des consommateurs coréens, les deux variétés de soju constituaient le même produit".²⁵⁰ Elle rappelle que le soju ordinaire a été introduit en 1962 parce que, en raison des pénuries alimentaires, il n'était plus possible de produire du soju distillé à base de riz. La production de soju distillé n'a repris qu'en 1991. Si une transition rapide d'un produit à un autre à la suite de pénuries alimentaires indique une relation étroite entre ces produits, la Corée rappelle que les Parisiens ont également procédé à une "transition rapide" de la viande de bœuf à la viande de rat pendant le siège de Paris en 1870 en raison de la disette.²⁵¹ De l'avis de la Corée, le comportement des gens en période de pénurie alimentaire ne donne pas beaucoup d'indications sur ce que les consommateurs considéreraient comme des substituts dans des circonstances normales.

6.231 De l'avis de la Corée, les plaignants prétendent que la seule raison pour laquelle la Corée veut établir une distinction entre le soju ordinaire et le soju distillé est qu'elle souhaite "sacrifier" le soju distillé, qui représente 0,2 pour cent du "marché du soju" afin "d'épargner" le soju ordinaire. La Corée n'a pas l'intention de sacrifier le soju distillé. Ce dernier diffère certes des boissons importées d'une autre manière que le soju ordinaire, mais il reste trop différent des boissons importées pour être "similaire" ou directement concurrent ou directement substituable par rapport à ces produits.

6.232 La Corée ajoute que cette allégation selon laquelle elle serait disposée à "sacrifier" le soju distillé pour "épargner" le soju ordinaire est caractéristique d'un autre aspect de l'approche des plaignants. Selon elle, lorsque cela les arrange, les plaignants remplacent leur télescope par un microscope et se focalisent sur les cas exceptionnels qui semblent étayer leur position. Le fait d'étudier une situation de trop loin obscurcit la réalité, mais l'étudier de trop près déforme la vision des choses.

6.233 De l'avis de la Corée, les plaignants prétendent qu'elle est disposée à "sacrifier" le soju distillé parce qu'il ne représente que 0,2 pour cent du "marché du soju". En fait, les plaignants demandent au Groupe spécial de faire le contraire: ils souhaiteraient utiliser des exemples tirés de ces 0,2 pour cent afin de prouver leur argument concernant les 99,8 autres pour cent "du soju" vendus en Corée, c'est-à-dire du soju ordinaire. Ils demandent par exemple au Groupe spécial de ne pas tenir compte des écarts de prix importants qui existent entre le soju ordinaire et les alcools de type occidental dans la présente affaire, sur la base des prix élevés de ces 0,2 pour cent.

4. Concurrence réelle (ou potentielle)

6.234 Après avoir examiné soigneusement les éléments de preuve et les arguments présentés par les plaignants, la Corée prétend que ces arguments sont trompeurs, mal fondés ou insuffisants pour permettre aux plaignants d'assumer la charge de la preuve. De l'avis de la Corée, les plaignants n'ont donc pas établi qu'il y a un rapport de concurrence ou de substituabilité direct, réel ou potentiel, entre le soju et les eaux-de-vie distillées importées qui font l'objet du présent différend.

a) Différences physiques

6.235 La Corée souligne qu'il existe des différences physiques importantes entre les produits concernés. Ces différences ont une incidence sur les préférences des consommateurs et par conséquent sur le rapport de concurrence entre ces produits. De l'avis de la Corée, les plaignants se sont efforcés de minimiser ces différences en examinant les produits de très loin, de manière à pouvoir

²⁵⁰ Voir réfutation écrite des CE, paragraphe 35.

²⁵¹ Voir Horne, Alistar, *The Fall of Paris: The Siege and the Commune 1870-71*, Londres 1965.

dire que tous les produits ont "essentiellement les mêmes caractéristiques". Néanmoins, selon la Corée, une différence physique même légère peut être suffisante pour que deux produits ne soient pas concurrents. Par exemple, un consommateur cessera de faire partie des acheteurs potentiels d'un produit si un additif donné dont il n'aime pas le goût a été utilisé dans ce produit, même si cet additif ne change guère l'apparence ou la composition chimique du produit.

6.236 La Corée souligne également que les plaignants ignorent la possibilité très réelle que deux produits qui sont ostensiblement semblables ne soient pas concurrents. Ainsi, la Corée cite les États-Unis qui ont avancé l'argument suivant: "selon la théorie de la Corée, des boissons non alcooliques ayant des saveurs différentes comme le Coca ou le Fanta ne sont pas concurrentes, mais il est peu probable qu'une personne connaissant bien le marché soit d'accord avec cette interprétation". La Corée ne partage pas cette opinion. De l'avis de la Corée, la Direction générale de la Commission européenne chargée des questions relatives au droit de la concurrence a établi à plus d'une reprise une distinction entre les boissons gazeuses sans alcool aromatisées au coca et les autres boissons sans alcool, décidant au cours de la récente fusion *Coca-Cola/Amalgamated Beverages* que le marché en cause était le marché des boissons gazeuses sans alcool aromatisées au coca et excluant explicitement les boissons gazeuses sans alcool ayant d'autres arômes.²⁵² Les autorités nationales chargées de la concurrence en sont venues à la même conclusion.²⁵³

6.237 La Corée fait valoir que les Communautés européennes, s'agissant des différences physiques, examinent les produits au moment de la distillation où, prétendent-elles, "toutes les eaux-de-vie sont presque identiques" parce qu'elles "proviennent toutes de formes concentrées d'alcool". La Corée considère que, premièrement, c'est sur le marché que l'on juge si des produits sont concurrents ou non. Les eaux-de-vie ne sont pas vendues au moment de la distillation. En outre, les différences existant entre les caractéristiques physiques, à commencer par une différence entre les matières premières utilisées, ne sont pas effacées par la distillation. De plus, des procédés importants qui se déroulent après la distillation ont aussi une incidence sur les caractères physiques des produits. Les eaux-de-vie brunes par exemple sont en général vieillies dans des fûts en bois et doivent leur saveur à ce processus et aux ingrédients distillés à l'origine.

6.238 De l'avis de la Corée, procéder à une analyse des produits au moment de la distillation n'a aucun sens car l'ajout ultérieur d'additifs ou d'ingrédients peut, comme c'est effectivement le cas pour les alcools examinés ici, faire une différence cruciale pour les consommateurs lorsqu'ils choisissent un alcool donné sur un marché donné, comme le marché coréen. La Corée conclut donc que, même si toutes les eaux-de-vie peuvent être "presque identiques" au moment de la distillation, l'observation la plus superficielle montre clairement que les consommateurs ne les boivent pas pour autant indifféremment.

6.239 Selon la Corée, si les caractéristiques physiques des produits au moment de la distillation avaient une importance, on en viendrait à la conclusion que des produits aussi différents que des

²⁵² La Corée cite la décision de la Commission du 22 janvier 1997 déclarant qu'une concentration était compatible avec le Marché commun et le fonctionnement de l'Accord sur l'Espace économique européen, cas n° IV/M.794 (*Coca-Cola/Amalgamated Beverages*), 1997 Journal officiel L 218, page 15.

²⁵³ La Corée cite par exemple la décision n° 96-D-67 du Conseil français de la concurrence du 29 octobre 1996, *Boissons à base de Coca-Cola*.

combustibles ou des produits pharmaceutiques sont également directement concurrents et substituables par rapport à la vodka par exemple.²⁵⁴

6.240 La Corée affirme aussi que les plaignants tentent d'utiliser des éléments de preuve concernant les procédés de production pour remplacer les éléments de preuve essentiels concernant le marché qui font défaut dans leur présentation. De l'avis de la Corée, aucun élément de preuve avancé par les plaignants ne prouve que les "eaux-de-vie distillées" constituent un groupe de produits aux yeux du consommateur coréen. La Corée pose les questions suivantes: pourquoi les "eaux-de-vie distillées" constituent-elles un groupe plutôt que les "eaux-de-vie distillées brunes" ou les "eaux-de-vie distillées blanches"? Pourquoi pas un groupe de "boissons alcooliques" - eaux-de-vie, vin et bière ou de boissons rafraîchissantes alcooliques ou non?

6.241 La Corée estime que n'importe lequel de ces groupes pourrait être pertinent du point de vue de la consommation ou non. Ce sont les goûts et les préférences des consommateurs qui rendent ces regroupements pertinents ou non. De l'avis de la Corée, on ne peut pas compenser le fait que les relations entre produits au niveau de la consommation n'ont pas été examinées comme il se devait en faisant référence à des modes de production. En particulier, il n'est pas possible de démontrer que des eaux-de-vie distillées constituent un groupement significatif pour des consommateurs sous prétexte que "ayant essentiellement les mêmes caractéristiques, le soju et d'autres eaux-de-vie ou liqueurs distillées, peuvent objectivement servir aux mêmes utilisations finales".

6.242 De l'avis de la Corée, un produit appartenant à un groupe de produits liés en matière de besoins de consommation n'a pas besoin de pouvoir être substitué à tous les autres produits du groupe, mais uniquement à certains d'entre eux. La Corée dit qu'une Ferrari haut de gamme et une Renault Clio bas de gamme sont toutes les deux des véhicules automobiles et pourraient être considérées par une personne ayant peu d'imagination comme "ayant essentiellement les mêmes caractéristiques" (quatre roues, un moteur et un volant) et comme "pouvant objectivement servir aux mêmes utilisations finales". Le fait que ces deux produits soient tous les deux des véhicules automobiles n'est toutefois pas suffisant pour conclure qu'il y a élasticité de substitution entre eux. En fait, dans le cas des Ferrari et des Clio, il semble très probable que l'élasticité de substitution entre les deux produits soit nulle: si le prix des Clio change de 1 pour cent (ou 10 pour cent ou 100 pour cent) l'effet sur la demande de Ferrari sera nul.

6.243 De même, la Corée estime que, vu les différences importantes existant entre le soju ordinaire et les alcools de type occidentaux, il n'y a pas de raison de penser qu'il y aurait élasticité de substitution entre ces produits. Les plaignants doivent en faire la preuve, mais n'y sont pas parvenus.

6.244 La Corée se réfère également à l'argument des CE selon lequel, "de l'avis de la Corée la principale différence entre le soju et le gin est que ce dernier doit son arôme aux baies de genévrier. La Corée a effectivement dit que le genévrier donne au gin un arôme très particulier que certains consommateurs n'aiment pas. Toutefois, ce n'est là qu'une différence parmi tant d'autres, notamment de prix et d'utilisation finale, que la Corée a signalées entre le soju et le gin.

6.245 La Corée fait observer en outre que lorsqu'ils interprètent l'expression "substituable", au lieu de prouver que pour les consommateurs coréens un alcool de type occidental comme le whisky est

²⁵⁴ La Corée prétend que les CE ont déclaré au cours de leur communication orale (page 12) que les alcools neutres sont une matière première qui peut être utilisée pour produire une grande variété de boissons alcooliques, y compris par exemple la vodka et le gin, ainsi que d'autres produits tels que des combustibles ou des produits pharmaceutiques.

directement²⁵⁵ substituable au soju ordinaire malgré un écart de prix considérable, les États-Unis citent l'exemple de l'eau en bouteille et de l'eau du robinet, deux produits qui ont ostensiblement des caractéristiques physiques et des utilisations semblables.

6.246 De l'avis de la Corée, l'éventail des produits qui pourraient être substitués l'un à l'autre est extrêmement large. Selon la Corée, on pourrait dire par exemple que les pull-overs en laine et le charbon sont substituables. Si l'on a froid, on peut, soit mettre un pull-over, soit rajouter du charbon sur le feu. Les machines à laver et les chaussettes pourraient être substituables. Si les laveries sont nombreuses et bon marché, il n'est pas nécessaire de posséder beaucoup de chaussettes pour en avoir constamment une paire propre. Avec cette conception de la substituabilité, les landaus et les brouettes pourraient être substituables!

b) Prix

6.247 De l'avis de la Corée, si l'on se fonde sur les faits exposés dans l'étude Dodwell présentée par les plaignants, il apparaît qu'il y a un écart énorme entre les prix avant taxation des produits en question. La Corée déclare que l'étude Dodwell, qui prend le whisky et le soju ordinaire comme exemple, montre que l'écart de prix va de 6,3 à 12, sans aucun chevauchement des prix. De plus, selon la Corée, la moyenne pondérée qu'elle a indiquée dans sa première communication montrait que le whisky est en moyenne onze fois plus cher que le soju ordinaire.²⁵⁶ De grands écarts de prix avant taxation apparaissent pour tous les alcools importés concernés, ce qui fait planer un doute sérieux sur l'existence d'un rapport de concurrence et de substituabilité direct entre ces produits et souligne la différence importante qui existe entre cette affaire et l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*.

6.248 La Corée souligne qu'il existe d'énormes écarts de prix avant taxation. D'après les chiffres fournis par l'étude Dodwell, la Corée a constaté les écarts de prix avant taxation ci-après:

Soju ordinaire par rapport au	whisky (de qualité supérieure)	ratio 1/12
	whisky (nord-américain)	ratio 1/10,8
	whisky (écossais ordinaire)	ratio 1/7,2
	whisky (mis en bouteilles en Corée)	ratio 1/6,3
	brandy/cognac	ratio 1/19,2
	vodka	ratio 1/5,7
	gin	ratio 1/5
	rhum	ratio 1/6,2

6.249 La Corée signale que l'étude Dodwell relève que le ratio de l'écart de prix va de 6,3 à 12, sans aucun chevauchement des prix. De plus, selon la Corée, les prix moyens pondérés montrent que le whisky est onze fois plus cher que le soju ordinaire. Répondant à l'argument des Communautés européennes, selon lequel les prix moyens pondérés n'ont "aucun intérêt", la Corée affirme qu'un prix moyen pondéré est accepté comme représentant le prix typique d'un produit. De grands écarts de prix avant taxation apparaissent pour tous les alcools importés concernés, ce qui fait planer un doute sérieux sur l'existence d'un rapport de concurrence et de substituabilité direct entre ces produits et souligne la différence importante qui existe entre cette affaire et l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*.

²⁵⁵ La Corée maintient qu'elle-même, les États-Unis et les Communautés européennes sont d'accord sur le fait que dans la version anglaise le mot "directly" s'applique à la fois aux adjectifs "compétitive" et "substituable".

²⁵⁶ La Corée se réfère à la pièce jointe n° 5 de sa première communication.

6.250 De l'avis de la Corée, des écarts de prix avant taxation d'une telle ampleur doivent être pris en compte lorsque l'on examine la question de savoir si l'on peut raisonnablement prétendre que l'un de ces produits est "similaire" ou directement concurrent ou directement substituable aux autres. De l'avis de la Corée, de tels écarts de prix contredisent l'argument selon lequel les taxes auraient "fixé" les préférences des consommateurs. De plus, selon la Corée, pour ce qui est des produits directement concurrents ou directement substituables, il faut voir si face à ces écarts de prix avant l'application de la taxe, on peut considérer que les différences de taxation dans la présente affaire protègent la production nationale.

6.251 La Corée fait valoir que les plaignants ont été incapables de répondre à l'argument selon lequel un grand écart de prix avant taxation entraîne l'absence d'un rapport de concurrence ou de substituabilité direct. Plutôt que d'examiner franchement la question de l'écart de prix entre le soju ordinaire et les alcools importés, les plaignants tentent de détourner l'attention du Groupe spécial vers le soju dilué de qualité supérieure, qui est un produit plus cher et représente environ 5 pour cent du volume total du soju dilué.

6.252 La Corée se réfère à l'argument des CE selon lequel le fait d'utiliser les prix avant taxation pour comparer les produits n'enlève pas "l'effet de distorsion qu'ont les taxes contestées" parce que ces dernières ont empêché les importations à bas prix d'entrer sur le marché. La Corée rappelle aux parties que, contrairement au Japon, elle applique des taxes *ad valorem*. Selon elle, on peut certes prétendre qu'une taxe spécifique élevée empêcherait des produits à bas prix de pénétrer sur le marché, mais une taxe *ad valorem*, par contre est justement liée au prix du produit et par conséquent, plus le produit est bon marché plus la taxe sera faible.

6.253 La Corée estime que, pour déterminer si deux produits sont directement concurrents ou directement substituables, on ne peut pas exclure le prix. Il lui paraît évident que lorsqu'un produit est considérablement plus cher qu'un autre, il est difficile de prétendre que ces deux produits sont concurrents. La Corée fait observer que pour les autorités chargées de la concurrence aux États-Unis et dans les Communautés européennes, le prix constitue un des facteurs les plus importants.²⁵⁷ La Corée rappelle également qu'au cours des réunions du Groupe spécial, le représentant des CE a déclaré qu'une analyse du droit de la concurrence était pertinente dans le cadre d'une analyse au titre de l'article III:2.

6.254 La Corée appelle l'attention sur l'importance du raisonnement du Groupe spécial dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*:

la mesure dans laquelle deux produits étaient concurrents, selon la théorie économique, était estimée par la réaction de la demande d'un produit aux variations de la demande de l'autre produit (élasticité-prix croisée de la demande). Plus la demande d'un produit était sensible aux variations du prix de l'autre produit, toutes choses étant égales par ailleurs, plus les produits étaient directement concurrents.²⁵⁸

²⁵⁷ La Corée fait observer que dans leur réfutation écrite, les CE déclarent que seules les réactions des consommateurs à l'évolution des prix relatifs sont pertinentes, et non les écarts de prix absolus. Dans le droit de la concurrence, le prix est un des critères pris en compte pour déterminer s'il y a concurrence entre plusieurs produits. Ces prix sont évalués tant en termes nominaux qu'en termes relatifs (voir décision de la Commission du 22 juillet 1992, cas n° IV/M 190 Nestlé/Perrier, Journal officiel L 356, page 1). De l'avis de la Corée, l'écart en termes nominaux est tel qu'il rend improbable tout changement dans l'attitude des consommateurs en cas de variation des prix relatifs.

²⁵⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 6.31.

6.255 De l'avis de la Corée, il suffit d'un peu de bon sens pour comprendre que plus l'écart de prix entre deux produits est important moins une variation dans le prix de l'un aura d'influence sur la demande de l'autre. De l'avis de la Corée, les plaignants n'ont pas été capables de démentir cette hypothèse fondée sur le bon sens.

6.256 La Corée estime que l'écart de prix entre le soju dilué de qualité supérieure et le soju dilué ordinaire est bien moins important que l'écart de prix entre le soju dilué ordinaire et les eaux-de-vie de type occidental. Elle maintient que l'écart entre le prix du soju dilué de qualité supérieure et celui du soju dilué ordinaire²⁵⁹ ne dépasse pas 80 pour cent en moyenne et que cette différence de prix témoigne des autres très petites différences existant entre le soju dilué de qualité supérieure et le soju dilué ordinaire.

6.257 La Corée se réfère aussi à une affirmation des Communautés européennes qui, à son avis, est dénuée de fondement "les eaux-de-vie de type occidental sont plus chères, en bonne partie, à cause d'une taxation discriminatoire. Si les eaux-de-vie de type occidental étaient taxées comme le soju, elles seraient moins chères et les consommateurs coréens pourraient se permettre d'en boire plus souvent avec les repas." La Corée reconnaît que les eaux-de-vie de type occidental sont effectivement plus chères mais estime que cela ne veut pas dire pour autant que la suite de ce raisonnement soit juste.

6.258 La Corée fait observer que, d'après l'étude Dodwell fournie par les CE, l'écart de prix avant taxation entre ces boissons est important. L'écart de prix se maintiendrait donc si les taux de taxation étaient harmonisés et ils sont bien trop grands pour que les consommateurs considèrent subitement que les boissons alcooliques importées constituent une alternative abordable à la consommation de soju dilué pendant les repas, même sans parler des questions de goût. De l'avis de la Corée, les Communautés européennes elles-mêmes ne peuvent pas imaginer que les éléments de preuve fournis démontrent qu'une augmentation de quelques centaines de won du prix d'une bouteille de soju dilué aurait un effet substantiel sur la demande de whisky par exemple.

6.259 La Corée estime qu'une autre allégation sans fondement apparaît dans la déclaration orale des CE:

"La modification des taux de droit et de taxe a été suivie par une réduction importante des prix et une augmentation considérable des ventes de whisky. Cette progression s'est faite aux dépens du soju. Alors que la part de marché du soju est revenue de 96 pour cent en 1992 à 94 pour cent en 1996, au cours de la même période, la part de marché du whisky a augmenté dans des proportions similaires, passant de 1,5 pour cent à 3 pour cent. La réduction de la part de marché du soju dans un marché en progression prouve que le soju et le whisky sont directement concurrents." ²⁶⁰

6.260 La Corée juge probable que si le prix du whisky baisse, le volume de whisky acheté augmentera. Selon elle, le fait que la demande de whisky soit en rapport avec le prix du whisky n'étaye pas toutefois la thèse des CE et des États-Unis. Selon elle, les parties devraient montrer que cette augmentation s'est faite aux dépens du soju – c'est-à-dire que la demande de soju dépend du prix du whisky.

²⁵⁹ Comme il ressort de la réponse de la Corée à la question 5 de la deuxième série de questions posées par le Groupe spécial, le prix moyen pondéré du soju dilué ordinaire (à l'exclusion du soju de qualité supérieure) est de 306,58 won tandis que celui du soju dilué de qualité supérieure est de 539,70 won.

²⁶⁰ Voir déclaration orale des CE, page 6.

6.261 La Corée fait valoir que si les ventes de whisky augmentent plus rapidement que les ventes de soju, la part du whisky sur l'hypothétique "marché du soju et du whisky" augmentera et celle du soju régressera. De l'avis de la Corée, cela est tout à fait compatible avec le fait que les ventes de soju augmentent au même rythme avant et après l'accroissement de la part de marché détenue par le whisky. Cette augmentation et le recul de la part de marché du soju ne permet pas de dire si le whisky a progressé aux dépens du soju.

6.262 La Corée estime que l'on peut illustrer cet argument en prenant deux produits dont la plupart des gens admettront qu'ils ne sont pas liés – mettons le whisky et les produits d'entretien pour sols – et en les regroupant sur un marché artificiel. Sur ce "marché", la part du whisky pourrait augmenter: les ventes de whisky pourraient progresser plus rapidement que les ventes de produits d'entretien pour sols. Cela ne permettrait pas de prouver, ni même de suggérer, que les ventes de whisky se sont accrues aux dépens des ventes de produits d'entretien pour sols. De fait, puisque les deux produits ne sont par hypothèse pas liés, il est clair que cela n'a pas été le cas.

6.263 De l'avis de la Corée, cet "élément de preuve" montrant que le whisky a progressé aux dépens des produits d'entretien pour sols ne diffère nullement de "l'élément de preuve" présenté par les Communautés européennes et les États-Unis pour démontrer que le whisky a progressé aux dépens du soju sur le "marché du whisky-soju". L'acquisition de parts de marché sur le "marché du whisky-soju" par le whisky montre que les ventes de ce dernier ont progressé plus rapidement que celles du soju: rien de plus et rien de moins.

6.264 La Corée estime que les arguments avancés par les Communautés européennes et les États-Unis pour démontrer que l'évolution du marché en Corée appuie leur thèse, à savoir que le whisky et le soju sont des substituts, n'ont aucun poids. La Corée reconnaît que les ventes de whisky ont certes augmenté au fur et à mesure que le prix de ce produit a baissé, mais cela est normal. Selon la Corée, ce fait en soi n'a aucun rapport avec la présente affaire. Ce que les Communautés européennes et les États-Unis doivent démontrer c'est que les ventes de whisky se sont accrues aux dépens des ventes de soju, mais de l'avis de la Corée, ils n'y sont pas parvenus.

6.265 La Corée estime que les plaignants adoptent une approche intéressante en ce qui concerne la teneur en alcool des produits. Selon elle, les plaignants maintiennent qu'une différence concernant la teneur en alcool ne devrait pas être prise en compte dans certains cas (elle ne devrait pas par exemple servir à déterminer si des produits répondent aux critères stricts de "produit similaire"). De l'avis de la Corée, les plaignants en analysant les prix de cette manière font une tentative désespérée pour réfuter des éléments de preuve accablants pour eux. La Corée ajoute que les CE ne peuvent pas se résoudre à comparer les prix moyens ajustés en fonction de la teneur en alcool du soju ordinaire mais comparent au contraire une bouteille de whisky ordinaire atypique à une bouteille de soju de qualité supérieure et trouvent quand même que le prix du premier est deux à trois fois plus élevé.

6.266 La Corée fait valoir que les CE se concentrent sur des exceptions lorsqu'elles décrivent le marché coréen. Pour le prix du soju de qualité supérieure, les CE choisissent comme exemple le prix de la marque la plus chère de soju de qualité supérieure (Kimsatgat). Le volume des ventes de ce soju de qualité supérieure très cher est minimal. La Corée ajoute que les Communautés européennes prennent comme exemple un whisky bon marché, ce qui est également atypique.

6.267 De l'avis de la Corée, les calculs des Communautés européennes sont trompeurs. Si l'on considère le prix par degré d'alcool, sur la base des moyennes pondérées, afin d'obtenir un prix représentatif, le whisky demeure 7,96 fois plus cher que le soju ordinaire par degré d'alcool. Si l'on

considère uniquement le soju de qualité supérieure, le prix du whisky est 4,71 fois supérieur par degré d'alcool.²⁶¹ Là encore il s'agit de prix avant taxation.

6.268. La Corée maintient que contrairement à ce que les Communautés européennes affirmaient dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, à savoir que les prix avant taxation étaient relativement proches, elles prétendent maintenant qu'il y avait en fait des écarts de prix importants au Japon et présentent des chiffres censés appuyer cette thèse. La Corée dit que les Communautés européennes vont jusqu'à suggérer que le Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques* a sciemment omis de prendre en compte ces gros écarts de prix.²⁶²

6.269. La Corée fait observer que les prix des alcools de type occidental et des shochu japonais, une fois la taxe enlevée, semblent assez proches, et se chevauchent dans un certain nombre de cas.²⁶³ De plus, elle note que le Japon a choisi de ne pas contester les allégations des CE concernant les prix et la concurrence au niveau des prix. Toutefois plutôt que de spéculer sur les éléments de preuve et les arguments présentés au Groupe spécial dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques*, la Corée juge plus sûr de rappeler la conclusion explicite de ce Groupe spécial:

les Communautés ont fait valoir que les prix de détail du shochu et des autres eaux-de-vie et boissons alcooliques distillées se situaient dans une fourchette relativement étroite une fois que les taxes frappant les boissons alcooliques et les droits de consommation *ad valorem* avaient été déduits. Cela confirmait que toutes ces boissons étaient, au moins potentiellement, concurrentes du point de vue du prix.²⁶⁴

6.270. La Corée fait aussi observer que le Groupe spécial a repris l'argument des Communautés:

beaucoup de boissons alcooliques de type occidental, si elles n'étaient pas frappées de taxes discriminatoires en conformité avec la Loi sur la taxation des boissons alcooliques, seraient moins coûteuses que le shochu en termes réels.²⁶⁵

6.271. De l'avis de la Corée, on ne peut que conclure que les Communautés européennes décrivaient les faits d'une manière avant la création du Groupe spécial chargé d'examiner les taxes sur les boissons alcooliques du Japon et qu'elles présentent maintenant une nouvelle version de l'histoire devant le présent Groupe spécial. La Corée estime que ces deux versions ne sont tout simplement pas compatibles. Elle demande comment les Communautés européennes pouvaient dire que les prix avant taxation de nombreux alcools de type occidental seraient moins élevés que celui du shochu japonais et prétendre maintenant que les prix avant taxation des alcools de type occidental au Japon étaient en fait nettement plus élevés que ceux du shochu?

6.272. La Corée fait aussi valoir que ni le Groupe spécial ni l'Organe d'appel, dans leurs conclusions juridiques, n'ont parlé d'écarts de prix importants dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*. De l'avis de la Corée, il ressort clairement des éléments de preuve soumis au présent Groupe spécial qu'en Corée, si on supprimait la taxe sur les alcools, aucun des alcools de type

²⁶¹ Ces calculs sont basés sur des données de l'Administration fiscale nationale.

²⁶² Réfutation écrite des CE, paragraphe 130.

²⁶³ Voir annexe 2 de la réfutation écrite des CE.

²⁶⁴ Rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques*, paragraphe 4.82.

²⁶⁵ *Ibid.*

occidental ne serait moins cher que le soju coréen. Bien au contraire, d'importants écarts de prix demeurerait.

6.273. La Corée maintient que, associés à d'autres facteurs distinctifs comme l'utilisation finale (le whisky ne se boit pas pendant les repas, etc.) ces écarts de prix démontrent que les boissons de type occidental en question et le soju ordinaire ne sont pas directement concurrents ni directement substituables.

c) Utilisation finale

6.274. La Corée déclare qu'elle a également montré dans sa communication que les utilisations finales du soju dilué diffèrent considérablement de celles des alcools importés concernés. Elle rappelle en particulier qu'elle a souligné que le soju dilué était consommé avant tout pour accompagner les repas, utilisation pour laquelle les alcools importés sont jugés inadaptés ou trop chers.

6.275. De l'avis de la Corée, les plaignants n'ont pas été capables de fournir une réponse à cet argument. Les Communautés européennes ont apparemment reconnu que le soju ordinaire est "souvent consommé avec les repas" mais elle maintient qu'il existe des exceptions comme les sojubang. Des repas sont toutefois servis aussi dans les sojubang. De l'avis de la Corée, s'il arrive que les Coréens boivent parfois du soju en dehors des repas, ce sont là les exceptions qui confirment la règle.

6.276. La Corée fait observer qu'aucun des plaignants n'est parvenu à démontrer de manière concrète que l'un ou l'autre des cinq alcools de type occidental concernés est consommé pendant les repas en Corée.²⁶⁶

6.277. De l'avis de la Corée, les CE ferment les yeux sur les différences qui existent en matière d'utilisation finale, affirmant simplement que dans le cas de la vodka "la vodka et le soju sont des produits similaires parce qu'ils ont virtuellement les mêmes caractéristiques physiques et qu'ils ont par conséquent les mêmes utilisations finales".²⁶⁷ Même si les affirmations des CE concernant les caractéristiques physiques étaient correctes, la Corée estime que le premier fait n'entraîne pas nécessairement le second et que le comportement réel des consommateurs dément l'assertion des CE.

6.278. La Corée fait aussi valoir que, selon les États-Unis, l'eau en bouteille et l'eau du robinet doivent être directement substituables au sens de l'article III:2 du GATT, malgré l'important écart de prix, parce qu'elles ont des utilisations finales semblables. De l'avis de la Corée, si l'on accepte cet argument, on pourrait commencer à prétendre que les différences de prix à elles seules ne justifient pas nécessairement les différences de taxation. Cet argument peut sembler défavorable à la Corée, mais il faut rappeler que sa défense ne s'appuie pas uniquement sur les écarts de prix, mais également sur les différences de caractéristiques physiques (et de goût), ainsi que sur les différences d'utilisation finale (boissons consommées pendant les repas ou en dehors des repas).

6.279. La Corée estime que les consommateurs ne sont pas stupides. S'ils sont régulièrement disposés à payer pour un produit un prix bien plus élevé que celui d'un autre produit apparemment semblable, cela veut dire que les petites différences sont probablement très importantes pour eux ce

²⁶⁶ De l'avis de la Corée, les CE se sont contentées d'affirmer que "d'autres alcools peuvent être et sont parfois consommés en dehors des repas" sans citer d'exemples ni préciser l'importance relative du phénomène (Déclaration orale des CE, page 8).

²⁶⁷ Voir déclaration orale des CE, page 3.

qui explique les résultats de ces produits sur le marché. De l'avis de la Corée, les États-Unis et les Communautés européennes ont de toute évidence du mal à accepter cela, car si ces produits obtiennent des résultats différents sur le marché cela empêcherait l'application de l'article III:2.

6.280. La Corée ajoute que dans certains pays en développement l'eau en bouteille est plus sûre et que l'eau du robinet n'est peut-être pas sûre pour les touristes. Pour ces derniers c'est là une différence importante et ils seront probablement prêts à payer un prix plus élevé pour l'eau en bouteille. Là encore l'argument des États-Unis est faussé par leur refus d'examiner la situation sur un marché spécifique. La Corée demande si l'article III:2 du GATT interdirait aux pays en développement d'appliquer une taxe plus élevée à l'eau en bouteille qu'à l'eau du robinet.

6.281. La Corée ajoute que dans les pays développés l'eau en bouteille peut en fait viser un groupe de consommateurs totalement différents ou avoir des utilisations finales totalement différentes de l'eau du robinet. À titre d'exemple, la Corée dit qu'à Bruxelles on déconseille aux parents d'utiliser l'eau du robinet pour les préparations pour nourrissons, car elle contient trop d'additifs et de résidus. Les parents utilisent donc de l'eau en bouteille, bien plus chère et plus pure. Elle ajoute qu'aux États-Unis, les restaurants servent normalement des carafes d'eau du robinet avec les repas, ce qui n'empêche pas un grand nombre de clients de commander de l'eau en bouteille pour des questions de santé ou de goût. De l'avis de la Corée, malgré leurs similitudes physiques évidentes et le fait qu'ils peuvent avoir une utilisation finale identique, ces produits ne sont pas des substituts du tout dans de nombreux pays et sur de nombreux marchés. La Corée affirme qu'elle a pu établir que l'eau du robinet et l'eau en bouteille sont taxées différemment, du moins dans les CE.²⁶⁸

6.282 La Corée note également l'argument des États-Unis selon lequel "l'utilisation finale peut différer entre des produits substituables ou concurrents". Ainsi, on n'utiliserait pas des oranges pour faire une tarte aux pommes ... mais pour ce qui est des dépenses que les consommateurs consacrent à l'achat de fruits, ces deux produits sont concurrents.²⁶⁹ La Corée fait observer que les États-Unis se prétendent convaincus que les consommateurs consacrent un budget fixe à certains types de dépenses, par exemple aux achats de fruits et aux achats d'eaux-de-vie distillées. Elle se demande, si les États-Unis comptent fournir un quelconque élément de preuve à l'appui de leur proposition au cas où celle-ci devait être déterminante dans leur argumentation.

6.283 De l'avis de la Corée, même si cette conception des choses pouvait être étayée, les États-Unis admettent en fait, dans la citation ci-dessus, que les pommes appartiennent à deux catégories budgétaires distinctes: le budget que les consommateurs consacrent aux fruits frais et celui qu'ils consacrent aux tartes aux fruits. Ils sembleraient aussi reconnaître que les oranges ne sont pas concurrentes dans le domaine des tartes aux pommes. Dans un pays où les fruits sont utilisés principalement pour faire des tartes, une variation importante du prix des pommes n'aurait donc probablement pas ou peu d'incidence sur la demande d'oranges. Selon la Corée, cela semblerait prouver de manière convaincante que dans ce pays les pommes et les oranges ne sont pas directement concurrents ni directement substituables.

6.284 Dans la présente affaire, de l'avis de la Corée, l'utilisation finale du soju dilué pour laquelle les alcools importés ne sont pas en concurrence est de loin son utilisation la plus importante: il est normalement consommé lors des repas ce qui n'est pas le cas des boissons importées.²⁷⁰ La Corée

²⁶⁸ La Corée déclare qu'en Belgique l'eau du robinet est soumise à une TVA de 6 pour cent contre 21 pour cent pour l'eau en bouteille.

²⁶⁹ Voir déclaration orale des États-Unis, paragraphe 8.

²⁷⁰ De l'avis de la Corée, cela est démontré par l'étude Nielsen.

estime qu'une différence importante dans l'utilisation finale signifie que les produits en question dans la présente affaire ne sont ni "similaires" ni directement concurrents ou directement substituables.

6.285 La Corée ajoute que, plutôt que de répondre à ses arguments spécifiques concernant les utilisations finales, les États-Unis s'efforcent de ramener le débat vers des généralités en disant que "les eaux-de-vie distillées, dans le monde entier, sont utilisées à des fins de socialisation, de détente et de célébration". Le critère que les États-Unis définissent eux-mêmes est bien trop vague. Il existe d'innombrables types de nourriture et de boissons dont on pourrait dire qu'ils servent à ces usages généraux. Cela ne signifie toutefois pas que tous ces produits soient "similaires" ni directement concurrents ou directement substituables.

6.286 La Corée fait observer que les deux plaignants lui attribuent l'argument selon lequel pour que des produits soient directement concurrents ou directement substituables il faut que "toutes" leurs utilisations économiques possibles soient communes. La Corée déclare qu'elle n'a pas dit cela mais qu'elle se référait aux utilisations finales les plus importantes de chaque alcool. Elle a observé que l'utilisation finale la plus importante du soju ordinaire est différente de l'utilisation finale la plus importante des eaux-de-vie de type occidental.

6.287 La Corée rappelle que le soju ordinaire est typiquement une "boisson accompagnant les repas" alors que les alcools de type occidental en question ne sont pas consommés avec les repas mais plutôt dans les cabarets et autres bars chics où le soju ordinaire ne figure même pas sur la carte.

6.288 La Corée fait observer que les Communautés européennes reconnaissent que "le soju est plus souvent consommé avec les repas de tous les jours que les eaux-de-vie de type occidental" mais elles prétendent que c'est "uniquement parce que ces dernières sont plus chères".²⁷¹ La Corée pense que les Communautés européennes voudraient faire croire au Groupe spécial que si les taxes étaient harmonisées, les Coréens se mettraient à boire des eaux-de-vie de type occidental avec les repas, alors que le whisky par exemple demeurerait en moyenne onze fois plus cher que le soju ordinaire. La Corée ne partage pas cette opinion, d'autant plus que, indépendamment du prix, les Coréens estiment que le whisky n'est pas fait pour être bu pendant les repas.

6.289 De l'avis de la Corée, puisque ces faits sont admis, les Communautés européennes ont alors tenté de dire que la Corée exagérait et ont prétendu qu'elle a dit que le soju est "toujours" bu avec les repas. La Corée nie avoir prétendu cela; elle a déclaré que le soju ordinaire est pour l'essentiel bu pendant les repas, ce qui constitue sa principale utilisation finale. Elle ajoute que les Communautés européennes soutiennent que les sojubang sont l'un des endroits par excellence où l'on va boire du soju et que l'on n'y servirait pas de repas. En fait, la Corée maintient que les sojubang ne constituent pas un point de vente habituel et que l'on y sert des repas. Il y a là contraste avec l'utilisation finale des alcools de type occidental qui ne sont guère, voire jamais, bus pendant les repas. De l'avis de la Corée, l'étude Nielsen qu'elle a jointe à sa réfutation écrite en apporte la preuve.

6.290 La Corée estime que les plaignants n'ont fourni aucun élément de preuve pour démentir cette différence importante dans l'utilisation finale. Un point sur lequel ils ont beaucoup insisté est le fait que certaines des personnes interrogées dans l'étude Nielsen ont dit qu'elles buvaient du whisky avec les repas. Cela représentait un très petit pourcentage et pourrait également être le fruit d'une erreur humaine. Les plaignants se concentrent de nouveau sur des exceptions. La réalité c'est que très peu de Coréens achèteraient du whisky pour le boire à la maison avec les repas, voire aucun. Le whisky s'offre en cadeau et on le boit lors d'une occasion spéciale qui n'est d'ordinaire pas un repas.

²⁷¹ Réfutation écrite des CE, paragraphe 115.

6.291 La Corée fait valoir que le soju n'est pas destiné à être vendu dans les établissements où l'on propose des alcools de type occidental. La principale caractéristique du soju est qu'il s'agit d'une boisson bon marché que l'on consomme pendant les repas. Sauf exception, les consommateurs ne s'attendent pas à trouver une telle boisson dans les bars. Cela a été prouvé par l'étude Nielsen présentée par la Corée. De l'avis de la Corée, les plaignants n'ont soumis aucun élément de preuve réfutant cela. L'étude Hankook présentée plus tôt par les plaignants sur les systèmes de distribution de l'alcool ne porte que sur le whisky et ne tient pas compte du soju.²⁷²

6.292 La Corée ajoute que les alcools de type occidental ne se trouvent pas, ou ne se trouvent que rarement, dans les restaurants coréens, chez les vendeurs ambulants et dans les restaurants chinois. Ces établissements servent toujours du soju ordinaire. Les alcools de type occidental se trouvent plus souvent, mais pas toujours, dans les restaurants japonais (semble-t-il comme apéritif ou comme digestif, car les consommateurs ont indiqué qu'ils ne buvaient pas de whisky avec des repas japonais). Les restaurants japonais servent toujours du soju. Là encore il y a une différence notable dans la distribution.²⁷³ La Corée fait observer que l'étude Hankook ne mentionne même pas les restaurants.

6.293 La Corée a relevé les passages récents du personnel de l'ambassade américaine dans des restaurants coréens. Selon elle, il s'agit de neuf restaurants parmi les plus chers de Séoul. Le fait que le personnel de l'ambassade américaine se rende dans ces restaurants explique, de l'avis de la Corée, pourquoi ils ont du whisky en stock. Cela ne signifie pas grand-chose quant aux goûts de la vaste majorité de la population coréenne en matière de boisson.

d) Lieux de vente et de consommation

6.294 Un des arguments avancés par la Corée pour prouver que le soju ordinaire et le soju distillé ne sont pas en concurrence avec les alcools importés est que le soju dilué et le soju distillé ne sont même pas disponibles dans la plupart des points de vente où l'on consomme des alcools importés, en particulier dans les cabarets et autres bars chics. Afin d'étayer cet argument pour le Groupe spécial, la Corée a fait réaliser l'étude Nielsen. Cette étude a porté sur les cabarets, les boîtes de nuit et les danlanjum, auxquels on a demandé quelles boissons alcooliques ils servaient. Selon la Corée, 96,7 pour cent des établissements visés ont répondu qu'ils vendaient du whisky tandis qu'aucun n'a déclaré vendre du soju dilué.

6.295. La Corée fait valoir que, contrairement à ce que les Communautés européennes semblent suggérer, elle n'a pas dit que le whisky n'avait pas "pénétré considérablement les circuits de distribution". Son argument est plutôt que le soju dilué et les eaux-de-vie occidentales ne sont pas disponibles dans les mêmes points de vente, ce qui indique bien qu'il y a une différence d'utilisation finale et une absence de concurrence. La Corée dit avoir insisté en particulier sur le fait que le soju ordinaire n'est pas vendu dans les établissements où des alcools de type occidental sont disponibles.

6.296. La Corée déclare aussi qu'elle ne trouve pas concluantes les pièces présentées par les États-Unis, comme la photo montrant du Seagram Extra Dry Gin et de la vodka Alexander placés à côté du soju coréen de qualité supérieure dans un magasin de quartier.²⁷⁴ Elle signale que la même photo montre une crème à raser Gillette également placée à côté de ces boissons alcooliques. La Corée fait valoir que les magasins de quartier n'ont que peu de place pour exposer leurs denrées. Le fait que deux produits soient placés l'un à côté de l'autre ne constitue guère une preuve convaincante

²⁷² Voir annexe 10 communiquée par les CE.

²⁷³ Selon la Corée, ce sont là les conclusions de l'étude Nielsen.

²⁷⁴ Pièce G des États-Unis.

d'un rapport de concurrence quel que soit le contexte, mais dans le cas d'un petit magasin de quartier coréen, il est totalement dénué de sens.

e) "Catégories" de dépenses des consommateurs

6.297. La Corée prétend aussi qu'au lieu de l'analyse classique plus détaillée présentée ci-dessus, les États-Unis suggèrent que le Groupe spécial se contente de voir "si les produits en question se font concurrence pour ce qui est des dépenses que les consommateurs consacrent à une catégorie de produits". Elle ajoute que les États-Unis affirment que "les consommateurs en Corée, comme ailleurs, prévoient un certain budget pour les dépenses consacrées aux boissons alcooliques et, par la suite, dépensent cette somme en fonction de leurs goûts, des prix et des occasions sociales". La Corée pense que les États-Unis confondent un modèle de réalité avec la réalité. Selon elle, les chercheurs universitaires peuvent trouver intéressant de formuler une hypothèse selon laquelle les consommateurs décideraient d'abord de la somme qu'ils veulent consacrer à une certaine catégorie de produits, puis de la manière dont ils répartiraient cette somme entre les produits de cette catégorie. Les chercheurs peuvent trouver intéressant d'échafauder des hypothèses, mais cela ne veut pas dire pour autant que les consommateurs se comportent effectivement de cette manière "en Corée comme ailleurs".

6.298. De l'avis de la Corée, ce qui importe plus c'est que la notion de catégorie de produits amène à poser la question centrale dans cette affaire. La Corée voudrait savoir comment les États-Unis savent quelles sont les catégories établies par les consommateurs et en particulier par les consommateurs coréens? Selon elle, les États-Unis ne présentent aucun élément de preuve pour étayer leurs conjectures. La Corée ajoute que les États-Unis eux-mêmes ne semblent pas savoir avec certitude quelle est la catégorie pertinente. Elle note que les États-Unis parlent parfois de "boissons alcooliques" tandis qu'à d'autres moments ils parlent "d'eaux-de-vie alcooliques". De l'avis de la Corée, les boissons alcooliques incluent le vin et la bière et constituent une catégorie très différente, en particulier en Corée, des "eaux-de-vie alcooliques".

f) Concurrence future

6.299. La Corée relève également que les plaignants laissent entendre que le marché se développe de manière telle que les boissons importées et le soju ordinaire et distillé pourraient être en concurrence à l'avenir.²⁷⁵ Elle considère qu'il s'agit là, au mieux, d'une spéculation. Si les écarts de prix avant taxation demeurent les mêmes, il n'y a aucune raison de penser que les consommateurs considéreront à l'avenir ces produits comme étant des substituts directs.

6.300. La Corée note que les États-Unis estiment que la population coréenne est en train de changer et s'ouvre davantage sur l'extérieur et qu'à l'avenir le marché des boissons importées progressera. De l'avis de la Corée, même si les Coréens peuvent avoir envie de consommer davantage de whisky, cela ne signifie pas qu'ils cesseront de boire du soju ordinaire lors des repas. La progression par exemple du marché du whisky pourrait être complètement indépendante de celle du marché du soju ordinaire.

6.301. La Corée dit avoir lu ce qui suit dans le guide des CE sur les exportations de boissons alcooliques vers la Corée:

²⁷⁵ Voir par exemple la déclaration orale des CE, page 5 et la déclaration orale des États-Unis, paragraphes 19 et suivants.

"Le soju en particulier n'est presque pas affecté par les boissons alcooliques importées. En outre, il n'est pas touché par les régressions économiques et conserve une clientèle régulière de consommateurs fidèles".²⁷⁶

6.302. La Corée déclare que si, à l'avenir, le marché se développe effectivement et que le soju ordinaire et le soju distillé entrent en concurrence avec les alcools importés, les plaignants seront alors libres de reporter l'affaire devant l'OMC. Actuellement toutefois, ces produits ne sont pas en concurrence et il n'a pas été prouvé que cette absence de concurrence est liée à la taxation.

5. Interprétation large ou étroite des produits en question

6.303. La Corée fait observer que d'après les CE les rédacteurs du GATT voulaient établir des règles plus strictes pour les impositions intérieures (article III:2) que pour les autres règlements intérieurs (article III:4) et non le contraire comme le prétendrait la Corée.

6.304. La Corée note aussi que d'après les CE, en incluant l'expression "un produit directement concurrent ou un produit qui peut lui être directement substitué" à l'article III:2, les rédacteurs entendaient établir des règles plus strictes en ce qui concerne la discrimination au niveau des taxes qu'en ce qui concerne les règlements intérieurs. Sinon, ils se seraient limités à parler de "produits similaires" comme à l'article III:4. La Corée prétend que cette question n'a pas encore été réglée.

6.305. La Corée signale que premièrement, dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques*, le Groupe spécial a dit que la portée de l'article III:2 pourrait ou non être identique à celle de l'article III:4.²⁷⁷ Il ne lui semble donc pas clair que, comme le prétendent les Communautés européennes, les rédacteurs du GATT voulaient établir des règles plus strictes en ce qui concerne les impositions intérieures qu'en ce qui concerne les autres règlements intérieurs.

6.306. Quoiqu'il en soit, de l'avis de la Corée, cela ne change rien au fait que l'article III:2 empiète fortement sur la souveraineté nationale. La Corée se réfère à la déclaration de l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques* selon laquelle "les Membres de l'OMC ont dû faire un compromis".²⁷⁸ De l'avis de la Corée ce compromis implique qu'en échange des bénéfices qu'ils espèrent tirer de leur statut de Membres de l'OMC, les pays acceptent une limitation de leur souveraineté.

6.307. La Corée fait valoir que, dans ce contexte, les Membres de l'OMC sont convenus que l'article III:2 interdit une discrimination au niveau des taxes entre des "produits similaires" et entre des produits directement concurrents ou directement substituables. Le libellé de l'article III:2 exprime donc les concessions que les Membres de l'OMC étaient disposés à faire à cet égard. De l'avis de la Corée, chaque concession représente une limitation de la souveraineté des Membres. Une interprétation large de la restriction exprimée pourrait menacer l'équilibre soigneusement négocié entre la restriction et le bénéfice que les Membres espéraient en tirer.

²⁷⁶ La Corée cite le rapport de la Sofres, page 22.

²⁷⁷ Rapport du Groupe spécial: *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra.*, paragraphe 6.20. L'Organe d'appel n'a pas pris position sur ce point.

²⁷⁸ Rapport de l'Organe d'appel: *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra.*, page 18.

6. "De manière à protéger la production nationale"

6.308. La Corée note que, de l'avis des CE, elle a traité la question de l'expression "de manière à protéger la production nationale" de façon superficielle.²⁷⁹ Elle reconnaît qu'elle n'a effectivement pas consacré beaucoup de temps à cet aspect de l'affaire, mais c'est avant tout parce qu'elle est totalement convaincue que les produits ne sont pas "similaires" ni directement concurrents ou directement substituables, si bien qu'on n'en arrivera pas, dans la présente affaire, à poser la question de savoir si elle a agi "de manière à protéger la production nationale".

6.309. La Corée fait toutefois valoir que les taxes en cause ne sont pas appliquées "de manière à protéger la production nationale" et que les écarts de prix dans le cas présent sont trop importants pour que la taxe ait pu protéger la production nationale, en particulier la production de soju ordinaire. Elle fait observer que d'après les Communautés européennes il est illogique de mentionner ici ces écarts de prix: si l'on considère que les produits en question sont directement concurrents ou directement substituables, malgré les écarts de prix avant taxation²⁸⁰, ces derniers ne portent pas vraiment à conséquence. De l'avis de la Corée, cet argument n'est pas extrêmement convaincant car il est formulé par une partie qui a maintenu que les écarts de prix ne doivent pas être pris en compte pour déterminer si des produits sont directement concurrents ou directement substituables et qu'il suffit au Groupe spécial d'examiner les caractéristiques physiques. Donc, de l'avis de la Corée, si le Groupe spécial, malgré les précédents, adoptait le point de vue des CE sur ce qui est directement concurrent ou directement substituable, les écarts absolus des prix avant taxation constitueraient une question totalement distincte à examiner à propos du critère "de manière à protéger la production nationale".

6.310. Puisque les écarts de prix sont si importants, la Corée maintient que la différence de prix additionnelle qui peut être attribuée à la taxation n'aurait pas d'effet sur le comportement des consommateurs et ne peut donc pas protéger la production nationale. Elle soutient que, mis à part le fait que leur logique est douteuse, les Communautés européennes ne montrent pas en quoi les taxes sur les alcools peuvent accorder une protection, en particulier au soju ordinaire, compte tenu des écarts considérables entre les prix avant taxation de ce dernier et des alcools de type occidental.

6.311. La Corée fait observer qu'au contraire les États-Unis ont reconnu qu'il y a lieu de tenir compte des écarts de prix en ce qui concerne le troisième élément de l'article III:2. Si les États-Unis contestent également la pertinence des arguments coréens fondés sur les prix pour ce qui est de déterminer si les produits sont "similaires" ou directement concurrents ou directement substituables, ils font valoir qu'il "convient davantage d'examiner les écarts de prix à propos du troisième élément de l'analyse au titre de l'article III:2, c'est-à-dire de la question de savoir si les taxes sont appliquées de manière à protéger la production nationale".²⁸¹ La Corée note toutefois que les États-Unis n'ont pas examiné la question des écarts de prix cités par la Corée pour ce qui est du critère "de manière à protéger la production nationale".

6.312. Pour la Corée, il est clair que les plaignants n'ont pas non plus assumé la charge de la preuve concernant la troisième prescription de l'article III:2. Ils auraient dû montrer pour cela que, bien que les prix avant taxation des alcools de type occidental soient bien plus élevés, les différences de taxation avaient protégé la production nationale de soju ordinaire.

²⁷⁹ Réfutation écrite des CE, paragraphe 1.

²⁸⁰ Réfutation écrite des CE, paragraphe 166.

²⁸¹ Réfutation écrite des États-Unis, paragraphe 70.

6.313. Pour ce qui est du soju distillé, la défense de la Corée était différente, étant donné que les prix avant taxation du soju distillé sont encore plus élevés que ceux des alcools de type occidental ou sont à peu près équivalents. Toutefois, de l'avis de la Corée, les ventes de ce produit artisanal traditionnel sont minimales. Les plaignants n'ont pas montré en quoi l'existence de ce produit, taxé au taux actuel, peut leur nuire.

7. Observations de la Corée sur l'enquête Trendscape des CE

6.314. La Corée fait observer qu'à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial, les Communautés européennes ont présenté une nouvelle enquête auprès des consommateurs que la Corée n'avait encore jamais vue.

6.315. La Corée estime qu'il n'est pas facile d'interpréter cette enquête et que les Communautés européennes, avec cette présentation tardive l'ont empêchée d'examiner ces problèmes et de contester certains des aspects spécifiques de l'enquête devant le Groupe spécial.

6.316. La Corée considère que certaines des conclusions clé de l'enquête auprès des consommateurs²⁸² appuient fortement ses arguments en montrant par exemple le degré considérable de spécialisation des points de vente coréens pour ces produits. Elle estime que l'enquête Trendscape montre que le soju n'est presque jamais consommé dans les bars d'hôtels, les restaurants occidentaux, les cafés, les cabarets et les boîtes de nuit mais que c'est la boisson préférée dans les restaurants coréens. L'enquête Trendscape étayerait aussi la thèse de la Corée à savoir que le whisky n'est presque jamais consommé dans des restaurants coréens, japonais ou chinois.

6.317. La Corée estime que cette enquête donne également des résultats qui ne correspondent pas à ce qu'elle estime être les habitudes des Coréens en matière de boissons et elle se dit étonnée de voir que 66 pour cent des personnes interrogées dans cette enquête prétendent boire du soju "en dehors des repas" (bien que 3 pour cent d'entre elles seulement déclarent consommer le soju "sans nourriture") et que 86 pour cent des personnes interrogées prétendent boire du whisky "avec de la nourriture" (mais 7 pour cent seulement déclarent le consommer "avec le repas").

6.318. La Corée note également que 34 pour cent seulement des personnes interrogées dans le cadre de l'enquête Trendscape répondent qu'elles boivent du soju pendant le repas. Selon elle, les personnes interrogées pensaient peut-être aux repas consommés à la maison, où d'après l'étude Nielsen, 29,3 pour cent des personnes interrogées consomment du soju dilué avec les repas.

6.319. La Corée fait valoir que les résultats de l'enquête Trendscape ne correspondent pas à la situation du marché, telle qu'elle la comprend, pour ce qui est de la consommation sur place. Elle fait référence à l'étude Nielsen d'après laquelle 73 pour cent des consommateurs boivent du soju dilué avec les repas dans les restaurants coréens.

6.320. La Corée ajoute que pour interpréter convenablement les résultats de l'enquête Trendscape, il faut savoir quelle distinction ont établie les personnes interrogées entre "un repas" et "de la nourriture". Selon elle, cette distinction est vague et dépend du contexte en coréen et en anglais. La Corée rappelle que lorsqu'elle parlait de l'utilisation finale principale du soju en tant qu'accompagnement des repas, elle a exclu les collations.

²⁸² Enquête Trendscape, diagramme intitulé "Key Findings of Consumer Survey" (Conclusions-clé de l'enquête réalisée auprès des consommateurs).

6.321. La Corée maintient que les alcools de type occidental comme le whisky ne sont pas normalement consommés pendant les repas (déjeuner ou dîner) alors que la plus grande partie du soju est consommée pendant les repas.

6.322. La Corée fait également valoir que l'utilisation dans l'enquête Trendscope du terme "umsik" pour signifier "de la nourriture" est ambigu. Selon elle, la signification normale de "umsik" en coréen est "nourriture et boisson" et donc "umsik" peut être interprété comme incluant les boissons de même que les collations. De l'avis de la Corée, cette ambiguïté fait que les personnes interrogées qui, par exemple, mangent des cacahuètes avec leur whisky, pourraient bien avoir répondu qu'elles boivent du whisky "avec de la nourriture".

6.323 La Corée estime que la définition de l'expression "avec les repas" est également ambiguë. Elle se demande si cette question a nécessairement été interprétée par les personnes interrogées comme portant sur les boissons consommées pendant le repas lui-même ou si elle a été interprétée de manière plus large comme concernant les boissons consommées avant ou après le dîner.

6.324 La Corée relève une autre ambiguïté dans la mesure où on peut se demander si les personnes interrogées, lorsqu'on leur posait en même temps des questions sur les boissons consommées avec de la nourriture ou consommées pendant les repas pouvaient considérer que ces questions s'excluent mutuellement. De l'avis de la Corée, certaines des personnes interrogées ont pu penser que les questions posées sur les boissons consommées avec "de la nourriture" n'excluaient pas les boissons consommées "pendant les repas", alors que d'autres ont pu penser que, puisque pendant les repas on consomme de la nourriture, le soju qui est normalement bu avec les repas est forcément consommé avec de la nourriture.

6.325 La Corée déclare que, puisque les plaignants ont présenté cette enquête trop tard, elle n'a pas eu l'occasion d'examiner ces ambiguïtés en posant des questions devant le Groupe spécial. Elle ajoute que la présentation tardive de cette enquête signifie également qu'il n'a pas été possible d'évaluer les éléments de preuve présentés et que par conséquent le Groupe spécial ne devrait pas en tenir compte.

D. OBSERVATIONS DES CE ET DES ÉTATS-UNIS SUR L'ÉTUDE NIELSEN

6.326 À propos de cette enquête, commandée par la Corée, les plaignants ont signalé que plusieurs catégories d'utilisations finales se chevauchaient. Ils déclarent par exemple que tous les restaurants japonais servent du soju et que 40 pour cent d'entre eux servent du whisky et 6,7 pour cent du brandy ou du cognac. De l'avis des plaignants, 90 pour cent des restaurants et cafés de type occidental servent du whisky; un nombre moindre d'entre eux servent d'autres boissons de type occidental et 21,7 pour cent servent du soju.

6.327 Les plaignants font aussi valoir que si 1,7 pour cent seulement des personnes interrogées boivent du whisky à la maison avec les repas, 29,3 pour cent de toutes les personnes interrogées seulement consomment des boissons alcooliques à la maison avec les repas. De l'avis des plaignants, la comparaison devrait être effectuée entre les 1,7 pour cent et les 29,3 pour cent; dans ce cas 5,8 pour cent des personnes interrogées déclarant consommer des boissons alcooliques à la maison boivent du whisky avec les repas.

6.328 Les plaignants mettent également en doute certaines des conclusions de l'étude Nielsen, faisant valoir que ces résultats indiquent en fait un chevauchement des utilisations finales. Ils font observer qu'il n'y avait pratiquement pas de boissons de type occidental en Corée avant les cinq dernières années jusqu'à ce que les taux de droit visant les boissons distillées importées aient été modifiés.

6.329 Les plaignants soutiennent que les boissons alcooliques, comme de nombreux aliments et boissons, sont des produits tributaires des habitudes. Selon eux, les gens tendent à acheter ce à quoi ils sont habitués et il faut un certain temps pour que leurs goûts évoluent. Il leur faut s'habituer au goût des nouveaux produits et au départ ils ne procéderont qu'à des substitutions mineures du produit familier, des modifications plus notables survenant avec le temps jusqu'à atteindre une certaine stabilité.

6.330 De l'avis des plaignants, les tendances montrées par l'étude Nielsen, de même que la substituabilité révélée par l'étude de marché des CE (étude Dodwell), témoignent manifestement du début d'une substituabilité et d'une communauté d'utilisations finales entre les produits importés et les produits nationaux.

6.331 Les États-Unis estiment que l'étude Nielsen contredit également la Corée quand celle-ci maintient que le soju est exclusivement consommé nature contrairement soi-disant aux eaux-de-vie occidentales. De l'avis des États-Unis, les personnes interrogées ont répondu qu'elles boivent le soju ordinaire nature, mais également mélangé avec du coca, du cidre, des jus de fruits ou autrement. Les résultats de l'étude prouvent que le soju ordinaire est certes avant tout bu nature par les personnes interrogées, mais qu'il n'est pas *exclusivement* consommé de cette manière. De plus, il a été demandé aux personnes interrogées comment elles buvaient "normalement" le soju ordinaire et le whisky et elles n'avaient droit qu'à une seule réponse: le libellé de la question les empêchait peut-être de signaler différents modes de consommation.

6.332 Les États-Unis ajoutent que les résultats de l'étude Nielsen démentent également l'existence des soi-disant modes rigides de consommation du whisky que la Corée décrit dans ses communications et dans sa première déclaration orale. Ainsi, un tiers des personnes interrogées ont dit qu'elles préféreraient consommer le whisky nature et un plus petit pourcentage a indiqué qu'elles préféreraient consommer le whisky mélangé à du coca, du cidre ou du jus de fruits, comme le soju ordinaire. Les États-Unis estiment que si un tiers des personnes interrogées préfèrent consommer le whisky nature, c'est-à-dire de la même manière que le soju ordinaire est normalement consommé comme le prétend la Corée, il est clair que les modes de consommation du whisky et du soju se chevauchent de manière notable.

6.333 Les États-Unis déclarent en outre que l'étude Nielsen dément également directement l'affirmation de la Corée selon laquelle le soju n'est "jamais bu mélangé à autre chose". La Corée dit que cet état de fait est de "notoriété publique"²⁸³ mais apparemment la notoriété publique peut ne pas être une source fiable d'information. La Corée maintient qu'il appartient aux plaignants de prouver qu'elle a tort. De l'avis des États-Unis, comme l'étude Nielsen contredit directement les faits soi-disant de notoriété publique avancés par la Corée, on peut également mettre en doute les autres affirmations gratuites de cette dernière concernant la consommation sur son marché.

6.334 Les États-Unis affirment que, lorsque la Corée a fait réaliser l'étude Nielsen, l'ambassade américaine en Corée, en interrogeant son personnel, a identifié neuf grands restaurants coréens traditionnels à Séoul servant une cuisine coréenne traditionnelle. Les employés de l'ambassade américaine ont alors demandé à ces établissements s'ils servaient du whisky et s'ils servaient du soju. Il apparaît que les neuf restaurants servent à la fois du soju et du whisky.²⁸⁴ Les États-Unis ne prétendent pas avoir effectué une étude représentative du marché, mais une telle étude n'est pas nécessaire en l'occurrence. Ils affirment qu'il suffit de faire un tour dans la capitale pour réfuter l'image donnée par la Corée d'une stratification des utilisations finales dans les différents restaurants

²⁸³ Réponse de la Corée à une question américaine.

²⁸⁴ Pièce S des États-Unis .

du pays. Ces observations fondées sur de simples éléments de preuve anecdotiques contrastent de manière frappante avec la conclusion de l'étude Nielsen selon laquelle aucun restaurant de type coréen visé par l'enquête ne servait à la fois du whisky et du soju, ni à Séoul ni ailleurs. Cela tend à confirmer que l'étude Nielsen a choisi de manière sélective les restaurants dont on sait qu'ils limitent la variété des eaux-de-vie proposées, ajoutant une distorsion supplémentaire à l'échantillonnage. En outre, l'enquête Trendscape que les CE ont décrite en détail plus haut, contredit elle aussi les résultats de l'étude Nielsen en montrant que le whisky est également consommé dans des établissements tels que les restaurants coréens où l'on boit surtout du soju. De plus, l'enquête Trendscape montre que le soju, comme le whisky, est le plus souvent bu en dehors des repas.

6.335 Les États-Unis estiment que, même si le Groupe spécial acceptait ces contradictions et ces distorsions, l'enquête Nielsen, mise en relief par les CE, étaye en fait leur position dans cette affaire en indiquant qu'il existe des chevauchements importants d'utilisations entre le soju et les eaux-de-vie occidentales. Là encore, vu la date récente de la suppression des obstacles à l'entrée de ces produits, on ne peut s'attendre à ce que les eaux-de-vie occidentales soient consommées partout et dans les mêmes proportions que l'eau-de-vie traditionnelle coréenne, à savoir le soju. Néanmoins, l'enquête indique que le whisky est consommé avec les repas, qu'il est servi dans trois des six types de restaurants visés (quatre sur sept si l'on inclut les bars d'hôtel), et que le whisky et le soju sont tous les deux consommés purs ou mélangés à du coca, du cidre ou des jus de fruits.

VII. RÉPONSES AUX QUESTIONS

A. COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

7.1 En réponse à une question concernant les niveaux d'élasticité-prix croisée, les Communautés européennes déclarent ce qui suit:

- a) Comme l'a fait observer l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, c'est au Groupe spécial qu'il appartient de déterminer, compte tenu de tous les faits pertinents de l'espèce, dans quelle mesure la catégorie des "produits directement concurrents ou directement substituables" est plus large que la catégorie des produits similaires.²⁸⁵ Il serait donc inapproprié d'essayer de définir une norme d'application générale, et en particulier une norme quantitative.
- b) Rien ne vient étayer l'affirmation de la Corée selon laquelle la notion de "produits directement concurrents ou directement substituables" doit être interprétée "de manière stricte". Au contraire, comme l'ont démontré les plaignants, un examen de l'historique de la rédaction du GATT et des rapports précédents de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel (y compris les deux affaires *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques*) montre que dans la pratique l'expression "directement" a été interprétée de manière plutôt large.
- c) Dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, l'Organe d'appel a dit clairement que l'élasticité-prix croisée n'était pas "le critère décisif"²⁸⁶ pour déterminer si des produits étaient directement concurrents ou directement substituables. De l'avis de l'Organe d'appel, l'élasticité-prix croisée ne constitue qu'un des moyens d'examiner un marché donné. L'examen de la concurrence sur un marché donné, à son tour, n'est que "l'un des moyens"²⁸⁷ d'identifier les produits qui sont directement concurrents ou directement substituables dans une affaire. Les autres moyens mentionnés par l'Organe d'appel sont les caractéristiques physiques, les utilisations finales et la classification tarifaire des produits.
- d) En outre, la pertinence d'un niveau donné d'élasticité-prix croisée peut varier en fonction des circonstances d'une affaire à l'autre. Ainsi, si deux produits sont vendus depuis longtemps et dans des conditions semblables sur le même marché géographique, un "taux très faible d'élasticité-prix croisée" pourrait indiquer qu'ils ne sont pas "directement concurrents ou directement substituables".
- e) D'autre part, si l'un des produits concernés domine un marché géographique depuis longtemps et que l'autre produit est un nouveau venu sur ce marché (par exemple parce que jusque là il en a été exclu par des obstacles à l'importation et/ou par les taxes appliquées), il ne serait pas juste de conclure à partir du simple fait que l'élasticité-prix croisée initiale est relativement faible que les deux produits ne sont pas "directement concurrents ou directement substituables". Cela est d'autant plus vrai dans le cas de produits comme les eaux-de-vie parce que leur pénétration sur le

²⁸⁵ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, page 28.

²⁸⁶ *Ibid.*, page 29.

²⁸⁷ *Ibid.*, page 28.

marché est lente et que les réactions à court terme aux variations de prix tendent à être relativement faibles.

- f) La position de la Corée dans la présente affaire semble être que la deuxième phrase de l'article III:2 ne s'appliquerait que dans le cas et au moment où les produits importés parviennent à s'établir sur un marché. Les produits étrangers devraient parvenir d'abord à un niveau de pénétration du marché tel qu'il est possible de prouver statistiquement un taux élevé d'élasticité-prix croisée. Cette approche ne tient toutefois pas compte du fait évident que des taxes protectrices peuvent retarder la pénétration des produits importés ou les empêcher d'atteindre un tel niveau de pénétration du marché. Il est clair qu'une telle approche est contraire au principe bien établi selon lequel l'article III protège "les possibilités de concurrence". Il n'y a aucune raison de limiter de telles "possibilités" à celles qui sont offertes à un produit à très court terme. L'article III protège toutes les possibilités de concurrence qu'un produit donné peut avoir du fait de ses caractéristiques inhérentes.
- g) À propos de cette question, les Communautés européennes font en outre valoir que l'étude Dodwell ne prétend pas fournir une mesure précise de l'élasticité-prix croisée. Il aurait fallu, pour ce faire, réaliser une analyse économétrique fondée sur l'historique des ventes et des données relatives aux prix. Dans le cas présent, ce type d'analyse était toutefois rendu impossible par le fait que les eaux-de-vie occidentales étaient virtuellement exclues du marché coréen jusqu'à ces dernières années. Cela signifie que les données disponibles concernant les prix et les ventes sont trop peu nombreuses pour permettre une analyse statistique valable.
- h) L'étude Dodwell a un objectif plus modeste. Elle vise à vérifier, par une enquête auprès des consommateurs, l'hypothèse selon laquelle une baisse des prix des eaux-de-vie occidentales et/ou une augmentation des prix du soju grâce à la suppression des différences de taxation actuelles entraîneraient une augmentation de la consommation des eaux-de-vie de type occidental aux dépens du soju. Les résultats de l'étude soutiennent clairement cette hypothèse.
- i) En outre, l'étude indique que la substitution potentielle pourrait être importante. Par exemple, dans l'un des scénarios possibles d'harmonisation des prix après taxation, le pourcentage de personnes interrogées qui choisiraient du whisky au lieu du soju ordinaire passerait de 14,2 pour cent à 23,8 pour cent. Pour les raisons expliquées ailleurs, il n'était pas approprié d'établir une distinction dans l'enquête entre le soju ordinaire et le soju de qualité supérieure, mais cela veut dire que l'enquête ne comptabilise que les personnes interrogées ayant abandonné le soju ordinaire pour les eaux-de-vie occidentales et non celles ayant abandonné le soju de qualité supérieure pour les eaux-de-vie occidentales. De plus, puisque les prix du soju de qualité supérieure n'augmentent pas parallèlement aux prix du soju ordinaire (de manière à refléter le fait que les taxes augmenteraient sur tous les soju dilués) mais diminuent plutôt, l'enquête surestime l'abandon du soju ordinaire au profit du soju de qualité supérieure et sous-estime l'abandon du soju ordinaire au profit des eaux-de-vie occidentales. À titre de comparaison, dans le même scénario, le pourcentage de personnes interrogées choisissant le soju de qualité supérieure passerait de 12,6 pour cent à 19,8 pour cent. Ainsi, l'étude Dodwell donne à penser que l'élasticité de substitution entre le soju ordinaire et le whisky pourrait être plus importante que l'élasticité de substitution entre le soju ordinaire et le soju de qualité supérieure, deux produits que la Corée a décrit comme étant des "substituts proches".

- j) En outre, il convient de rappeler qu'une enquête auprès des consommateurs comme l'enquête Dodwell sous-estime forcément le degré de concurrence potentielle entre le soju et les eaux-de-vie occidentales.
- k) Premièrement, l'enquête Dodwell ne peut montrer que la réaction immédiate des consommateurs aux variations de prix. Pourtant, la consommation d'eaux-de-vie est dans une large mesure tributaire des habitudes, qui ne changent que progressivement. Cela signifie qu'après un certain temps l'évolution des prix résultant de la suppression des différences de taxation entraînera un abandon plus important du soju au profit des eaux-de-vie occidentales que celui montré par l'étude Dodwell.
- l) Deuxièmement, il convient de rappeler que les eaux-de-vie occidentales sont des produits nouveaux venus sur le marché coréen dont elles ne détiennent pour l'instant qu'une petite part, ce qui a deux conséquences: premièrement, les personnes interrogées connaissent en général moins bien les eaux-de-vie occidentales que le soju et les mentionnent donc moins souvent dans leurs réponses que si l'enquête portait sur deux types de produits qu'elles connaissent bien. Deuxièmement, les eaux-de-vie occidentales ont encore d'énormes possibilités d'accroître leur part de marché grâce à des efforts de commercialisation (publicité, distribution, etc.). Ces efforts seraient considérablement encouragés par l'évolution des prix envisagée dans l'étude Dodwell. Le maintien d'une taxation protectrice au contraire les découragerait. Cependant, l'interaction de ces deux facteurs n'a pas été étudiée, et ne peut pas être étudiée, dans le cadre d'une étude comme l'étude Dodwell.
- m) Enfin, cette étude ne considère que les variations de prix qui résulteraient directement de l'élimination des différences de taxation existantes. Elle ne tient pas compte du fait que l'élimination de ces dernières pourrait entraîner également une baisse des prix avant taxation des eaux-de-vie occidentales et par conséquent favoriser la substitution.

7.2 En réponse à une question sur le point de savoir s'il existe une norme *de minimis* pour déterminer si une mesure est appliquée "de manière à protéger", les Communautés européennes déclarent ce qui suit:

- a) Dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, les plaignants n'étaient pas du même avis en ce qui concerne l'interprétation du troisième élément de l'article III:2, deuxième phrase. Les Communautés européennes ont fait valoir que les mesures en question protégeaient la production nationale parce que la plus grande partie du produit frappé d'une taxe inférieure (shochu) était fabriquée au Japon. Les États-Unis de leur côté ont dit que les mesures protégeaient la production nationale parce que leur structure et leur conception montraient qu'elles n'avaient aucun objectif général légitime mais ne visaient qu'à accorder un avantage au shochu japonais. L'approche de l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* semble combiner ces deux positions. Tout en soulignant l'objectif des mesures, tel qu'il est révélé par leur conception et leur structure²⁸⁸, l'Organe d'appel a aussi noté que le shochu japonais était "isolé" du shochu importé.²⁸⁹ L'Organe d'appel semble donc avoir estimé que les effets protecteurs réels et démontrés d'une mesure

²⁸⁸ *Ibid.*, page 33.

²⁸⁹ *Ibid.*, page 35.

peuvent être considérés comme indiquant que cette mesure vise à protéger la production nationale.²⁹⁰

- b) D'un autre côté, rien ne suggère dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* que pour satisfaire au troisième élément de l'article III:2, les mesures de taxation doivent assurer un "degré" minimum de protection au produit frappé d'une taxe inférieure. L'Organe d'appel a estimé, comme le Groupe spécial, que l'article III:2, deuxième phrase, devait être interprété comme suit:

si les produits directement concurrents ou directement substituables n'étaient pas frappés "d'une taxe semblable" et s'il était constaté que la taxe en question avantageait les produits nationaux, alors une protection serait assurée à ces produits et il y aurait violation de l'article III:2, deuxième phrase.²⁹¹

- c) Ainsi, le troisième élément de l'article III:2, deuxième phrase, porte uniquement sur la question de savoir si, en appliquant à un produit une taxe inférieure à celle appliquée à un autre produit directement concurrent ou directement substituable, la mesure "avantage" la production nationale par rapport aux importations, et non sur l'ampleur de la "protection" accordée au produit frappé d'une taxe inférieure.²⁹² En d'autres termes, le troisième élément de l'article III:2, deuxième phrase, ne porte pas sur l'importance de la protection, mais plutôt sur la question de savoir quel est le bénéficiaire de cette protection.
- d) L'argument selon lequel pour établir qu'il y a violation de l'article III:2, les plaignants doivent montrer que les mesures accordent effectivement un certain "degré" de protection en réduisant véritablement les ventes des produits importés au-delà d'un niveau *de minimis* serait en contradiction avec le principe bien établi selon lequel l'article III du GATT porte sur la protection des possibilités de concurrence et non sur les courants d'échange réels. Plus précisément, de l'avis de l'Organe d'appel:

l'argument selon lequel "les effets sur le commerce" de l'écart entre la taxe perçue sur les produits importés et celle qui frappe les produits nationaux sont, d'après le volume des importations, négligeables ou même inexistants, est dénué de pertinence; l'article III ne vise pas à protéger les anticipations concernant un volume d'échanges donné, mais plutôt les anticipations relatives à l'égalité du rapport compétitif entre les produits importés et les produits nationaux.²⁹³

²⁹⁰ Voir également Rapport de l'Organe d'appel *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra*, pages 34-35.

²⁹¹ *Ibid.*, page 34.

²⁹² Au contraire, pour ce qui est de l'article III:2, première phrase, il n'est pas nécessaire de démontrer qu'une différence de taxation entre deux types de produits "similaires" entraîne une discrimination entre les importations et "la production nationale". Des produits similaires doivent toujours être taxés de la même manière.

²⁹³ *Ibid.*, page 19.

- e) En résumé, les Communautés européennes sont d'avis que le troisième élément de l'article III:2, deuxième phrase, n'introduit pas un nouveau seuil *de minimis*, en plus de ceux qui résultent de l'application du premier et du deuxième élément. Si deux produits sont "directement" concurrents ou "directement" substituables, toute différence de taxation au-delà du niveau *de minimis* doit être considérée comme ayant une incidence sur le rapport de concurrence et par conséquent comme "protégeant" le produit frappé d'une taxe inférieure. Il ne reste plus alors qu'à examiner si la "protection" accordée à ce produit favorise la "production nationale".

7.3 En réponse à une question concernant la gamme des prix des exportations à destination de la Corée comparée à d'autres marchés, les Communautés européennes déclarent ce qui suit:

- a) Ce n'est pas uniquement à cause du régime de taxation des alcools de la Corée que les prix avant taxation des eaux-de-vie européennes sont plus élevés que les prix avant taxation du soju. Les différences de prix reflètent également des différences de coûts de production et de transport ainsi que l'incidence des droits de douane. Néanmoins, les prix avant taxation des eaux-de-vie européennes sont plus élevés qu'ils ne le seraient dans un régime de taxation neutre.
- b) Comme les CE l'ont déjà expliqué dans leurs communications, un des effets du régime de taxation coréen est que les marques de qualité supérieure, à prix élevé, représentent une part disproportionnée des ventes d'eaux-de-vie occidentales. Par exemple, comme il est montré à l'Annexe 1, les marques de qualité supérieure représentent jusqu'à 70 pour cent de toutes les ventes de whisky écossais en Corée. La même annexe montre que sur un certain nombre de marchés d'exportation représentatifs, où le régime de taxation est neutre, la proportion des marques de qualité supérieure est bien moindre: 3 pour cent en Australie; 6 pour cent en Nouvelle-Zélande et 14 pour cent au Venezuela. La prépondérance des marques de qualité supérieure sur le marché coréen par rapport à d'autres marchés d'exportation est encore confirmée par le fait qu'en 1997, le prix unitaire moyen des exportations totales de whisky écossais (bouteilles de 70 cl ayant un titre alcoométrique volumique de 40 pour cent) était de 2,79 livres alors qu'il était de 4,42 livres en Corée.

7.4 En réponse à une question concernant la comparaison entre les normes juridiques définies par le droit de la concurrence et celles définies à l'article III, les Communautés européennes déclarent ce qui suit:

- a) Les critères de base appliqués pour déterminer le marché de produits en cause aux fins du droit communautaire de la concurrence sont les mêmes que ceux appliqués pour déterminer si des produits sont directement concurrents ou directement substituables aux fins de l'article III:2 du GATT, deuxième phrase.²⁹⁴

²⁹⁴ Les règlements applicables des Communautés européennes définissent la notion de "marché de produits en cause" aux fins du droit de la concurrence comme suit:

un marché de produits en cause comprend tous les produits et/ou services que le consommateur considère comme interchangeables ou substituables en raison de leurs caractéristiques, de leur prix et de l'usage auquel ils sont destinés.

Voir communication de la Commission sur la définition du marché en cause aux fins du droit communautaire de la concurrence (publiée au Journal officiel, 9.1.97, C 372/5, dénommée ci-après "la Communication"), paragraphe 7.

- b) Il y a toutefois une différence essentielle. Pour ce qui est de l'application de l'article III:2 du GATT, première phrase, les groupes spéciaux doivent tenir compte de la concurrence "potentielle" qui pourrait se matérialiser entre les produits concernés si la différence de taxation en cause n'existait pas et non de la concurrence "réelle" existant dans les conditions de taxation actuelles. Par contre, les autorités chargées de la concurrence tendent à considérer les différences de taxation comme un obstacle permanent à la concurrence et ne tiennent pas compte de la concurrence supplémentaire qui pourrait provenir de la suppression de cet obstacle.²⁹⁵ En conséquence, la portée des marchés "de produits en cause" définie aux fins de la concurrence sera généralement plus étroite que celle des "produits directement concurrents" définie aux fins de l'article III:2, deuxième phrase.
- c) Il ne faut pas oublier non plus que les notions de "concurrence" et de "substituabilité" sont des notions relatives. D'un point de vue économique, deux produits ne sont ni "concurrents" ni "non concurrents". Il est plus exact de dire qu'ils sont "plus ou moins" concurrents. C'est pourquoi le degré de concurrence jugé pertinent dans chaque cas est aussi important que les critères appliqués pour définir un marché en cause ou la notion de "produits directement concurrents ou directement substituables". Ce degré déterminera la norme qui permettra d'interpréter les critères. Cette norme peut varier en fonction de l'objectif de la disposition juridique applicable. Elle peut également varier d'une juridiction à l'autre.
- d) Ce lien est expressément reconnu dans la communication de la Commission européenne sur la définition du marché en cause aux fins du droit communautaire de la concurrence selon laquelle "le concept de marché en cause est étroitement lié aux objectifs poursuivis dans le cadre de la politique communautaire de la concurrence".²⁹⁶ De plus, cette communication reconnaît que la définition du marché en cause peut varier "selon la nature du problème de concurrence en cause".²⁹⁷
- e) À cet égard, il est clair que l'objectif du droit de la concurrence est très différent de celui de l'article III:2 du GATT et plus généralement de l'Accord sur l'OMC. L'objectif général du droit de la concurrence est de préserver un certain degré de concurrence face aux mesures prises par les participants au marché. Si les autorités chargées de la concurrence d'un pays visent à maintenir un degré élevé de concurrence effective, elles appliqueront les critères pertinents de manière stricte, définissant ainsi de manière étroite le marché en cause.

²⁹⁵ *Ibid.* paragraphe 42. La décision rendue dans l'affaire N° IV/M 938 - Guinness/Grand Metropolitan, mentionnée par la Corée dans une des questions qu'elle a posée aux CE illustre parfaitement cette différence. Les parties à la fusion avaient fourni à la Commission des enquêtes réalisées auprès des consommateurs suggérant que toutes les eaux-de-vie étaient dans le même marché en cause. La Commission n'a toutefois pas tenu compte de ces enquêtes parce que:

lorsque ces enquêtes (qui portaient pour la plupart à l'origine sur les questions de la taxation) utilisaient des données relatives aux variations de prix, les niveaux globaux de chargement (qui reflétaient avant tout des modifications de la taxation) étaient bien plus élevés que ceux normalement utilisés par les autorités chargées de la concurrence pour contribuer à définir le marché (paragraphe 10).

²⁹⁶ Communication, paragraphe 10.

²⁹⁷ Communication, paragraphe 12.

- f) Par contre, l'objectif de l'article III:2 du GATT, deuxième phrase, est d'empêcher les Membres d'appliquer des taxes intérieures de manière à protéger la production nationale. Contrairement à l'objectif du droit de la concurrence, l'objectif de l'article III:2, deuxième phrase, sera plus facilement atteint si l'on adopte une interprétation large des critères pertinents au lieu d'une interprétation stricte.
- g) Pour les raisons ci-dessus, les CE sont d'avis que les décisions prises par les autorités communautaires chargées de la concurrence concernant la définition des marchés en cause sont sans rapport avec l'application de la notion de "produits directement concurrents ou directement substituables" dans le présent différend.
- h) À cet égard, on peut établir un parallèle avec la notion de "produits similaires". Les critères d'application de la notion de "produits similaires" sont les mêmes dans toutes les dispositions du GATT où cette notion apparaît. Pourtant, dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, l'Organe d'appel a confirmé que la notion de "produits similaires" est une notion relative qui peut avoir une portée différente dans chacune des dispositions du GATT concernées.²⁹⁸ À l'article III:2, première phrase, elle doit être interprétée de manière étroite. Dans d'autres dispositions du GATT, elle peut être interprétée de manière plus large. *A fortiori*, la notion de "produits directement concurrents ou directement substituables" peut aussi avoir une portée différente à l'article III:2 du GATT et dans le droit de la concurrence des États membres qui vise un objectif totalement différent.
- i) En ce qui concerne l'interprétation de l'article III:2 du GATT, la jurisprudence de la Cour européenne de justice concernant l'application de l'article 95 du Traité instituant les CE²⁹⁹ est encore plus intéressante. Le libellé de cet article est presque identique à celui de l'article III:2 du GATT et par conséquent, contrairement au droit communautaire de la concurrence, il vise un objectif analogue. Dans une longue série d'affaires, la Cour européenne de justice a conclu que toutes les eaux-de-vie distillées étaient des produits soit "similaires" soit "directement concurrents ou substituables".³⁰⁰

²⁹⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, pages 24 à 26.

²⁹⁹ L'article 95 du Traité instituant les CE dispose comme suit:

Aucun État membre ne frappe directement ou indirectement les produits des autres États membres d'impositions intérieures, de quelque nature qu'elles soient, supérieures à celles qui frappent directement ou indirectement les produits nationaux similaires.

En outre, aucun État membre ne frappe les produits des autres États membres d'impositions intérieures de nature à protéger indirectement d'autres productions.

³⁰⁰ Le raisonnement suivi habituellement par la Cour de justice européenne dans ces affaires est le suivant:

"Premièrement, il existe, parmi les eaux-de-vie, considérées comme un ensemble global, un nombre indéterminé de boissons qui doivent être qualifiées de "produits similaires" au sens de l'article 95, alinéa 1, bien qu'il puisse être difficile d'en décider dans des cas particuliers, compte tenu de la nature des facteurs impliqués par des critères de distinction tels que le goût et les habitudes de consommation. Deuxièmement, même là où il ne serait pas possible de reconnaître un degré suffisant de similitude entre les produits concernés, il n'existe néanmoins entre toutes les eaux-de-vie des traits communs suffisamment accusés pour admettre l'existence, dans tous les cas, d'un rapport de concurrence à tout le moins partiel ou potentiel. Il en résulte que l'application de l'article 95, alinéa 2, peut entrer en ligne de compte dans les cas où le rapport de similitude entre des variétés spécifiques d'eaux-de-vie resterait douteux ou contesté." (arrêt de la Cour européenne de justice, 27 février 1980, *Commission des*

7.5 En réponse à une question concernant l'importance des procédés de production pour ce qui est d'évaluer si des produits sont similaires ou directement concurrents ou directement substituables, les Communautés européennes déclarent ce qui suit:

- a) Les similitudes ou différences entre les procédés de production n'ont d'importance que dans la mesure où elles affectent les caractéristiques des produits. Ce principe découle clairement du rapport du Groupe spécial *États-Unis - Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*.³⁰¹ Bien que le rapport du Groupe spécial porte sur l'article III:4 du GATT, les Communautés européennes sont d'avis que le même principe s'applique aussi à l'article III:2.
- b) Dans la présente affaire, le fait que toutes les eaux-de-vie distillées soient obtenues par le même procédé de fabrication (distillation) est important parce que, en conséquence, elles ont toutes les mêmes caractéristiques physiques de base. Par contre, les différences existant au niveau des méthodes de distillation (continue ou en alambic à feu direct), des méthodes de filtrage (bouleau blanc ou autre méthode) ou du volume de production (artisanal ou industriel) n'ont pas d'importance parce qu'elles n'ont pas d'incidence du tout, ou seulement une incidence mineure, sur les caractéristiques physiques et les utilisations finales de ces produits.

B. ÉTATS-UNIS

7.6 En réponse à une question sur le point de savoir si deux produits qui ont une très faible élasticité-prix croisée peuvent être considérés comme directement concurrents ou directement substituables, les États-Unis affirment ce qui suit:

- a) La norme à appliquer pour établir que deux produits sont "directement concurrents ou directement substituables au sens de l'article III:2 est un examen cas par cas qui peut prendre en considération un certain nombre de facteurs. Il n'existe pas de norme unique applicable dans tous les cas. L'élasticité-prix croisée n'est qu'un des facteurs qui peut contribuer à effectuer une analyse de la situation pour voir si des produits sont directement concurrents ou directement substituables. Il est peu probable qu'une très faible élasticité-prix croisée en elle-même soit suffisante pour établir une détermination dans un cas donné.
- b) La citation tirée de la deuxième communication des États-Unis reprend l'argument économique selon lequel tout abandon d'un produit au profit d'un autre en réponse à une augmentation relative du prix du premier produit indique une élasticité-prix croisée et par conséquent une substituabilité. Toutefois, la réponse des États-Unis n'avait pas pour objet d'établir quel degré de substituabilité était "direct" au sens de l'article III:2. De toute évidence, le mot "directement" employé dans la note interprétative à l'article III:2 impose des limites à la portée de l'article III:2. Dans la présente affaire, il n'est cependant pas nécessaire d'examiner la question de ces limites. Les produits sont physiquement semblables et plusieurs autres facteurs prouvent qu'ils sont directement concurrents ou directement substituables.

Communautés européennes contre Royaume de Danemark, affaire 171/78, recueil de jurisprudence 1980, 447 paragraphe 12.

³⁰¹ Rapport du Groupe spécial *États-Unis - Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, adopté le 20 mai 1996, WT/DS2/R, paragraphes 6.11 et 6.12.

- c) Le Groupe spécial devrait être en mesure de déterminer la substituabilité en grande partie sur la base d'une communauté de caractéristiques physiques, dont témoigne le fait que ces produits relèvent d'une même position du SH³⁰² et l'étude Dodwell présente des éléments de preuve supplémentaires. L'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* n'a pas, comme le prétend à tort la Corée, demandé une analyse du marché ni déclaré qu'une étude de l'élasticité-prix croisée constitue le seul moyen d'établir si les produits sont directement concurrents ou directement substituables. Au contraire, cette question n'a été soulevée que parce que certaines parties ont fait valoir qu'il était inapproprié d'accorder une importance indue au marché dans l'ensemble ou plus spécifiquement à de telles études. L'Organe d'appel a d'abord déterminé qu'il ne semblait pas judicieux d'examiner le marché lui-même en plus des caractéristiques physiques, des utilisations finales communes et de la classification tarifaire. En approuvant l'utilisation par le Groupe spécial de l'étude ASI sur l'élasticité-prix croisée (dont s'inspire l'étude Dodwell), l'Organe d'appel a souligné que l'élasticité-prix croisée de la demande n'était pas le "critère décisif" pour déterminer si des produits étaient directement concurrents ou directement substituables. L'Organe d'appel dans son rapport considère que rien ne vient étayer la suggestion selon laquelle on peut conclure que des produits ne sont pas directement concurrents ou directement substituables au titre de l'article III:2 du GATT s'il n'est pas possible d'établir une élasticité-prix croisée positive en terme général ou une élasticité-prix croisée donnée.

7.7 En réponse à une question sur le point de savoir s'il existe une norme *de minimis* pour déterminer si une mesure est appliquée "de manière à protéger", les États-Unis déclarent ce qui suit:

- a) Le critère à appliquer pour satisfaire au troisième élément de l'analyse au titre de la deuxième phrase de l'article III:2 est défini par l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*:

L'application de cette mesure à des fins de protection peut néanmoins être déterminée, le plus souvent, d'après sa conception, ses principes de base et sa structure révélatrice. L'ampleur même de la différence de taxation dans un cas d'espèce peut être un élément de preuve d'une telle application à des fins de protection, ainsi qu'en a conclu à juste titre le Groupe spécial dans la présente affaire. Très souvent, d'autres facteurs doivent également être examinés. Lorsqu'ils procèdent à ce type d'examen, les groupes spéciaux devraient étudier de manière approfondie tous les faits et toutes les circonstances pertinents dans chaque cas d'espèce.³⁰³

- b) En concluant que le Groupe spécial ne s'était pas trompé lorsqu'il a déterminé que la taxe était appliquée à des fins de protection uniquement sur la base des écarts

³⁰² De l'avis des États-Unis, contrairement à ce que prétend la Corée, l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II* n'a pas nié que l'existence d'une position tarifaire unique fournissait une indication importante lors de l'examen de la substituabilité. L'Organe d'appel a établi une distinction entre la nomenclature d'une classification tarifaire et les consolidations tarifaires, lesquelles peuvent englober une vaste gamme de produits et doivent donc être considérées avec prudence lorsqu'il s'agit d'examiner le terme "similaire". Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, pages 25 et 26.

³⁰³ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, page 33.

importants entre les taxes frappant le shochu et celles frappant les eaux-de-vie occidentales, l'Organe d'appel semble avoir estimé que les grandes différences existant entre des produits aussi semblables physiquement ne pouvaient pas s'expliquer autrement. Les États-Unis considèrent que l'ampleur des différences de taxation entre des produits aussi semblables dans la présente affaire oblige à tirer la même conclusion. D'un autre côté toutefois, l'Organe d'appel n'a pas déterminé que les groupes spéciaux doivent constater une grande différence de taxation pour conclure à une application protectrice; les différences de taxation relèvent du deuxième élément de l'analyse au titre de l'article III:2, c'est-à-dire de la question de savoir si les produits sont ou non "frappés d'une taxe semblable".

- c) Il ne serait pas judicieux de déterminer qu'une mesure n'est pas appliquée à des fins de protection simplement parce que les prix avant taxation sont très différents. Un certain nombre de facteurs peuvent avoir une incidence sur les prix avant taxation, tels que les taux de change, et les événements survenus récemment ont montré avec quelle rapidité ces facteurs pouvaient évoluer. Il ne serait pas approprié de fonder une détermination de l'effet protecteur sur des prix avant taxation considérés à un moment précis. Au contraire, le rapport de l'Organe d'appel dit clairement que le Groupe spécial doit examiner tous les faits et les circonstances concernant la structure de la loi. Dans le cas présent, la structure de la loi relative à la taxe sur les alcools établit une distinction entre les produits sur la base de caractéristiques physiques arbitraires d'une manière qui ne peut être expliquée que par le souci d'identifier et de définir des produits qui se trouvent être importés. Les différences de taxation, associées au fait que la Corée a longtemps protégé le soju contre les importations d'eaux-de-vie occidentales, montrent elles aussi que cette loi est structurée de manière à protéger les importations.
- d) Il n'y a pas d'interprétation *de minimis* du concept "de manière à protéger la production nationale". Cette interdiction est absolue – toute mesure appliquée de manière à protéger un produit contre une importation directement concurrente ou directement substituable qui n'est pas frappée d'une taxe "semblable" accorde une protection excessive.
- e) Compte tenu de l'importance accordée par l'Organe d'appel à la structure de la mesure, il ne serait pas approprié de limiter l'enquête aux différences de taxation et de demander à un plaignant de déterminer la mesure dans laquelle sur le marché actuel, par rapport aux produits actuels aux prix actuels, les taxes parviennent effectivement à réduire les ventes des produits importés. Une telle approche serait, pour le moins, contraire aux principes de base de l'Accord sur l'OMC. Étant donné que la loi coréenne applique de toute évidence des taxes punitives aux eaux-de-vie occidentales, non sur la base de différences de prix, mais sur la base de critères physiques arbitraires, les taux plus élevés appliqués affectent de manière négative tous les produits répondant à ces critères, y compris des produits s'inscrivant dans une vaste fourchette de prix aux États-Unis.

7.8 En réponse à une question concernant la gamme des prix des exportations à destination de la Corée, comparée à d'autres marchés, les États-Unis déclarent ce qui suit:

- a) Les prix avant taxation des importations reflètent des coûts tels que les coûts de transport et les droits de douane (20 pour cent *ad valorem* en Corée), qui n'apparaissent pas dans les prix des produits nationaux. Il est probable que, du fait des taxes punitives qui leur sont appliquées, les eaux-de-vie occidentales ont un prix

avant taxation plus élevé qu'ils n'auraient autrement dans un régime de taxation neutre.

- b) La majorité des importations d'eaux-de-vie distillées en Corée proviennent des Communautés européennes et, par conséquent, les États-Unis ne sont pas en mesure de tirer des conclusions générales concernant la commercialisation de marques bien connues sur le marché coréen actuellement. À part quelques expéditions en vrac, la grande majorité des exportations américaines consistent en Jack Daniels et Jim Beam Whisky, marques qui sont particulièrement réputées au niveau international. Une telle réputation est extrêmement utile pour développer une présence sur de nouveaux marchés face à des coûts d'exportation élevés.
- c) Le gouvernement américain n'a pas accès aux prix avant taxation imposés dans les divers pays par une marque donnée car, d'après les représentants de cette branche de production, les entreprises considèrent qu'il s'agit là d'une information confidentielle.

7.9 En réponse aux questions du Groupe spécial et aux arguments de la Corée concernant les questions de concurrence, les États-Unis font observer qu'ils ne jugeraient pas approprié d'appliquer une analyse du marché au titre du droit national de la concurrence pour déterminer quels produits sont "directement concurrents ou directement substituables" aux fins de l'article III:2. Ils jugent important de garder présents à l'esprit les objectifs différents de la loi antitrust d'une part et de l'article III:2 du GATT d'autre part. L'article 3:2 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends dit clairement que les dispositions du GATT de 1994 et des autres accords de l'OMC doivent être interprétées "conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public". Comme l'Organe d'appel l'a fait observer à plusieurs occasions, les articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités représentent l'interprétation coutumière du droit international. L'article 31 établit le principe de base selon lequel 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".

7.10 De l'avis des États-Unis, conformément à ce principe, l'article III:2 du GATT devrait être interprété à la lumière de l'objectif global de l'article III qui est "d'éviter le protectionnisme lorsque des taxes et des mesures de réglementation intérieures sont appliquées".³⁰⁴ L'article III est une disposition antidiscriminatoire visant à veiller à ce que les mesures appliquées par les gouvernements ne faussent pas les conditions de concurrence en faveur des produits nationaux. Le droit de la concurrence par contre porte sur les menaces privées à la concurrence, que les producteurs ou produits en concurrence soient nationaux ou étrangers. Puisque l'objectif et la raison d'être des deux ensembles de règles sont tout à fait différents, il ne serait pas judicieux d'appliquer une analyse de la concurrence réalisée à d'autres fins pour décider si une taxe est conforme à l'article III:2 du GATT.

C. CORÉE

7.11 En réponse à une question concernant les ingrédients entrant dans la composition des boissons préalablement mélangées et leur comparabilité, la Corée déclare ce qui suit:

- a) Les boissons préalablement mélangées ont été mises sur le marché en mai 1994 en vue d'attirer les femmes et les jeunes adultes qui préfèrent des boissons à faible teneur

³⁰⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, page 19.

en alcool.³⁰⁵ Les boissons préalablement mélangées ont une teneur en alcool de 10 à 15 pour cent.

- b) Le soju ordinaire a une teneur en alcool de 25 pour cent. La principale caractéristique qui distingue les boissons préalablement mélangées du soju ordinaire est que les premières contiennent un parfum, une coloration et un extrait à 2 pour cent. À vrai dire, les boissons préalablement mélangées ne contiennent pas de soju ordinaire. Elles se composent de divers ingrédients et de joojung (alcool éthylique) qui est la matière première servant à la fabrication du soju ordinaire.
- c) Pour que ces boissons préalablement mélangées plaisent aux femmes, les producteurs ont d'abord éliminé l'odeur et le goût piquant du joojung en ajoutant des senteurs de fruits (citron et cerise par exemple). Ils ajoutent ainsi du concentré de jus de citron/cerise, du concentré de jus d'azerole et des extraits de citron/cerise qui ne peuvent pas, d'après la loi, être ajoutés au soju ordinaire. Des édulcorants tels que le stéviolide, le sucre et le fructose sont ajoutés en un dosage plus important qu'au soju ordinaire afin de donner à ces boissons préalablement mélangées un goût plus doux.

Boissons
préalablement mélangées
(citron/cerise)

Soju ordinaire
(Green, Chungsaek)

Sucre
Acide citrique
Gaz carbonique
Concentré de citron/cerise
Concentré de jus d'azerole
Extraits citron/cerise
Colorants alimentaires
Fructose
Stéviolide

Sucre
Stéviolide
Acide citrique
Sels minéraux
Acide aminé
Solbitol

- d) La Corée a ajouté que le soju ordinaire est habituellement servi dans un petit verre et qu'on le boit rarement, voire jamais, mélangé à autre chose. Le soju ordinaire est servi "nature" et il accompagne normalement les repas.
- e) Les boissons préalablement mélangées, connues aussi sous le nom de cocktails à base de soju, ont un goût tout à fait différent, beaucoup plus doux que le soju ordinaire (au regard de la loi relative à la taxe sur les alcools elles sont classées comme liqueurs). Elles ont également une teneur en alcool plus faible. Leur composition est différente comme indiqué ci-dessus. Les cocktails à base de soju ne sont pas faits pour être bus avec les repas.
- f) Il n'est pas judicieux d'associer des boissons préalablement mélangées à du soju ordinaire, de la même manière qu'il ne serait pas judicieux d'associer du Bailey's (un

³⁰⁵ Voir le rapport de la Sofres: "Autrefois, les Coréennes avaient des sentiments négatifs face à l'alcool ... Toutefois, d'année en année, les femmes de la jeune génération boivent plus fréquemment. Les distillateurs et producteurs coréens tiennent compte de cette tendance et proposent des boissons à faible teneur en alcool comme le soju au citron. Il convient de noter que les producteurs coréens n'utilisent pas le terme "soju" dans le nom de ces boissons préalablement mélangées. Elles s'appellent par exemple "Lemon 15", "Cherry 15", "Lemon Remix" et "Cherry Remix".

mélange entre autres de crème fraîche et de whisky) avec du whisky. Le Bailey's et les cocktails à base de soju relèvent de la même position, avec d'autres liqueurs, au regard de la loi relative à la taxe sur les alcools.

- g) Enfin, il est facile de surestimer la popularité des cocktails à base de soju, comme l'ont fait les Communautés européennes. Une fois passé l'attrait de la nouveauté, la progression des ventes s'est ralentie.

7.12 En réponse à une question sur le point de savoir si l'article III:2 couvre la concurrence potentielle ou future, la Corée déclare ce qui suit:

- a) Si la "concurrence potentielle" signifie la concurrence qui existerait en l'absence d'une taxe prétendument discriminatoire, la Corée pourrait imaginer que cette concurrence potentielle relève du champ d'application de l'article III:2. L'examen par la Corée de la question des prix "avant taxation" portait sur cet argument et montre que, même si l'effet de la taxe était éliminé, les produits en question ne seraient pas directement en concurrence. Les prix avant taxation des produits en question, d'après les chiffres avancés par les plaignants eux-mêmes, sont de 400 à 1 800 fois plus élevés que ceux du soju avant taxation.
- b) Si par "concurrence future", le groupe spécial entend la concurrence qui apparaîtrait à un moment donné à l'avenir si, par exemple, les consommateurs changeaient leurs habitudes ou si le prix avant taxation du whisky tombait au niveau du prix du soju, alors la Corée considère que la "concurrence future" n'est pas couverte par l'article III:2. Les plaignants ne peuvent pas fonder des allégations relatives à l'article III:2 sur des spéculations portant sur l'évolution future du marché. Ils devraient attendre et porter une affaire devant l'OMC dans le cas et au moment où des changements significatifs apparaissent.

7.13 En réponse à une question concernant les explications possibles des incohérences apparentes de l'étude Dodwell, la Corée déclare ce qui suit:

- a) Choix revêtant un fort caractère aléatoire
 - i) Si l'on cherchait à expliquer les incohérences qui apparaissent dans les choix opérés dans la vie réelle, la première chose qui vient à l'esprit c'est le caractère aléatoire de ce choix. Les acheteurs choisissent le produit X à telle heure de tel jour et le produit Y le jour suivant, en fonction de leur humeur ou d'une foule d'autres circonstances. Le prix relatif des produits X et Y pourrait affecter la fréquence avec laquelle chacun d'entre eux est choisi. Toutefois, si la période d'observation est suffisamment courte, l'élément aléatoire pourrait dominer si bien que certains consommateurs sembleraient réagir à une augmentation du prix du produit X en achetant moins de produits Y.
 - ii) Cependant, s'il s'agit d'expliquer les incohérences observées dans les réponses à un questionnaire fondé sur des prix hypothétiques, cette supposition pose des problèmes. L'entretien avec la personne interrogée sera normalement bref et l'on peut donc raisonnablement supposer que l'humeur de la personne ou les autres facteurs qui peuvent dicter l'achat d'un produit plutôt que d'un autre seront constants au cours de l'entretien. Toutefois, si cette hypothèse est correcte, on ne peut pas invoquer la composante aléatoire qui affecte la demande pour expliquer l'incohérence des résultats.

- iii) Bien entendu, il est peut être faux d'assumer que l'humeur de la personne interrogée restera constante au cours de l'entretien. Si cette hypothèse est effectivement fausse, l'interprétation des résultats de l'enquête posera toutefois un autre problème. Dans le présent contexte par exemple, l'objectif de l'étude Dodwell est d'isoler les effets des variations de prix par rapport aux autres facteurs susceptibles d'affecter la demande. Mais si l'humeur de la personne interrogée ou les autres facteurs qui influent sur son choix changent au cours de l'entretien ou si l'on permet à la personne interrogée de s'imaginer en train de faire un choix en fonction d'une certaine humeur, puis un autre choix en fonction d'une autre humeur, l'entretien n'aura pas permis d'isoler les variations de prix par rapport aux autres facteurs affectant la demande. Les résultats donneront une idée fausse de l'effet des prix sur la demande.

b) Erreurs commises dans la consignation des réponses

Une façon simple d'expliquer les incohérences est de dire que les réponses des personnes interrogées sont cohérentes mais que les enquêteurs les rapportent mal. On ne mentionne cette hypothèse que pour ne rien négliger.

c) Explication possible des réponses inattendues

Si les réponses allaient dans des directions inattendues mais étaient cohérentes, les faits à expliquer seraient différents. Nous proposons ci-dessous deux hypothèses qui pourraient éclairer en principe les résultats inattendus et nous suggérons les raisons pour lesquelles elles semblent incapables d'expliquer les incohérences notées dans les résultats.

d) Cadeaux et prix

- i) Les personnes interrogées qui croient que la question porte sur l'achat d'une seule bouteille répondent peut-être en pensant à l'achat d'une bouteille d'eau-de-vie en tant que cadeau. Dans ce cas, elles pourraient toutefois réagir aux variations de prix d'une manière qui semblerait contradictoire. Une baisse du prix pourrait faire d'une eau-de-vie un cadeau moins recherché et une augmentation pourrait en faire un cadeau plus recherché. La situation se compliquerait encore davantage si les personnes interrogées répondaient à certaines questions en pensant en termes de cadeaux et à d'autres questions en termes de consommation personnelle.
- ii) Mais si la thèse du cadeau peut en principe éclairer des réactions ostensiblement contradictoires aux variations de prix, elle n'explique rien dans le cas présent. En effet, premièrement, ce sont davantage les réactions incohérentes que les réactions contradictoires qui sont examinées ici. Deuxièmement, les réactions incohérentes révélées par le diagramme 2 sont des réactions aux variations du prix du soju et non du whisky et le soju ordinaire n'est normalement pas offert en cadeau car il est trop bon marché.

- e) Complémentarité du whisky et du soju dans la consommation
- i) Il n'est pas très difficile d'imaginer des circonstances dans lesquelles deux boissons alcooliques seraient complémentaires, du moins pour certains consommateurs. Dans certaines communautés par exemple, le whisky est normalement bu avec une bière pour le faire passer. D'autres consommateurs pourraient avoir l'habitude de boire deux tournées de whisky puis deux tournées de bière. Dans les deux cas, la bière et le whisky seraient des compléments plutôt que des substituts: une hausse du prix du whisky, au lieu d'entraîner une augmentation de la quantité de bière consommée - ce qui se passerait si la bière et le whisky étaient des substituts - pourrait alors causer une réduction de la demande de bière.
 - ii) Les consommateurs peuvent agir comme si le whisky et la bière consommée pour le faire passer, par exemple, constituaient une boisson unique. Dans ce cas, une augmentation du prix soit de la bière soit du whisky réduira le nombre de boissons consommées. Elle réduira donc aussi la consommation de la boisson dont le prix est demeuré constant.
 - iii) Le problème cependant est que, dans le diagramme 2 de l'étude Dodwell, le whisky et le soju se comportent comme des substituts lorsque le prix du soju passe de 1 000 à 1 100 won, mais comme des compléments lorsque le prix du soju passe de 1 100 à 1 200 won. Ce n'est pas ce deuxième fait qui est difficile à expliquer (du moins en principe!) mais l'incohérence que cela dénote.
 - iv) On pourrait imaginer que des consommateurs considèrent le whisky écossais et le soju comme des substituts et que d'autres les considèrent comme des compléments. Si les prix varient dans une direction, le premier groupe dominera, tandis que s'ils varient dans une autre direction, le deuxième groupe déterminera le changement net dans la consommation.
 - v) Toutefois, avant de suivre ce raisonnement théorique, il est bon de rappeler sur quoi porte le problème. Il porte sur l'incidence d'une variation de 100 won dans le prix d'une bouteille de soju.³⁰⁶ Pour que le soju et le whisky écossais soient complémentaires, il faut qu'ils soient bus de manière étroitement combinée. Ce qui compte à ce moment-là c'est le prix de cette combinaison. Mais le prix du whisky écossais étant tellement supérieur au prix du soju, une différence de 10 pour cent dans le prix de ce dernier n'aura qu'une incidence très faible sur le prix de la "combinaison soju-whisky". Pour qu'une augmentation de 100 won dans le prix du soju fasse tomber le nombre de gens choisissant le whisky de qualité supérieure de 41 à 36 et le nombre de gens choisissant le whisky écossais ordinaire de 56 à 49, il faudrait supposer une sensibilité aux prix qui n'est ni plausible ni suggérée par aucun autre résultat de l'étude Dodwell.
- f) La Corée conclut en faisant observer que dans sa première communication, elle a qualifié les incohérences de "troublantes" mais avait ajouté que l'étude Dodwell

³⁰⁶ Au taux actuel, 100 won représentent 0,0691 dollar des États-Unis et 0,0637 écu (au 23 mars 1998).

"posait des problèmes bien plus graves".³⁰⁷ Elle ne voit aucune raison de modifier ce jugement.

- g) Par ailleurs, la Corée est persuadée que l'attention des personnes interrogées pourrait avoir faibli pendant qu'elles étudiaient les 16 séries de prix hypothétiques que leur proposait l'étude Dodwell (sans parler des questions posées par les enquêteurs eux-mêmes). À en juger par les faits, cette hypothèse semble être la plus juste.

7.14 En réponse à une question concernant la teneur en eau du soju distillé et du soju dilué, la Corée déclare ce qui suit:

- a) À l'intention du Groupe spécial, la Corée donne ici des renseignements sur la teneur en eau du soju ordinaire et du soju distillé et elle explique brièvement le procédé de fabrication afin de mieux faire comprendre les différences.
- b) Dans le cas du soju ordinaire, on ajoute de l'eau avant et après la distillation. Avant la distillation, le tapioca et/ou les patates douces sont cuits à la vapeur pour en faire une purée. Deuxièmement, on ajoute de l'eau. Troisièmement, on ajoute des enzymes et de la levure afin de faire fermenter la purée de tapioca et/ou de patates douces. Ce procédé de fermentation permet d'obtenir un liquide épais ayant une teneur en alcool de 10 à 11 pour cent, constitué de 20 pour cent d'ingrédients, 79,9 pour cent d'eau et 0,1 pour cent de levure.
- c) Ce liquide est alors soumis à un processus de distillation continue de manière à obtenir un alcool aussi pur que possible (95 pour cent d'alcool éthylique). Après la distillation, on ajoute de l'eau puis six à sept additifs. L'alcool éthylique (joojung) représente 26,4 pour cent et l'eau 73,6 pour cent du liquide à ce stade.
- d) Le soju ordinaire n'est pas simplement, comme on le pense, une forme diluée du soju distillé, car ce dernier est fabriqué à partir de matières premières différentes, essentiellement du riz et parfois d'autres céréales. On n'ajoute de l'eau qu'avant la distillation et non plus après. Le procédé permettant de produire du soju distillé ayant une teneur en alcool de 45 pour cent en une seule distillation a été mis au point par les producteurs coréens au cours de plusieurs siècles.
- e) Dans le cas du soju distillé, on prend du riz blanc que l'on fait cuire à la vapeur. Ensuite, on ajoute de l'eau et de la levure laquelle agit comme catalyseur et lance le processus de fermentation. Les ingrédients représentent 40 pour cent, l'eau 59 pour cent et la levure 1 pour cent. Une fois que le tout fermente, on obtient un produit ayant une faible teneur en alcool. Le produit fermenté subit alors une distillation unique et le produit final atteint une teneur en alcool de 45 pour cent. On n'ajoute pas d'eau après la distillation.

Le pourcentage d'eau ajoutée est le suivant:

	<u>Avant distillation</u>	<u>Après distillation</u>
Soju ordinaire	79,9 pour cent	73,6 pour cent
Soju distillé	59,0 pour cent	zéro pour cent

³⁰⁷ Voir pièce n° 2 de la Corée, page 6.

7.15 En réponse à une question concernant les différences physiques entre les exportations de soju et de shochu vers le Japon, la Corée déclare ce qui suit:

- a) Les trois grandes marques de soju ordinaire exportées vers le Japon sont Jinro, Doosan's Green et Bohae. Jinro et Doosan n'utilisent que du sucre et de l'acide citrique dans la fabrication des produits exportés vers le Japon. Le soju ordinaire de Bohae exporté vers le Japon ne contient pas d'additif. Par contre, le soju ordinaire consommé en Corée peut compter jusqu'à sept additifs.
- b) Les deux produits Jinro exportés vers le Japon illustrent l'utilisation des additifs.

	Jinro Gold	Jinro Export
Teneur en alcool	25 pour cent	25 pour cent
Acide citrique	x	x
Sucre (naturel)		x
Fructose	x	
Oligosaccharide	x	
Stévioside	x	
Sel raffiné	x	
Acide aminé	x	

- c) Les différences dans le nombre d'ingrédients utilisés entraînent des types de consommation différents. Au Japon, le shochu de type A est presque toujours consommé avec de l'eau, chaude ou froide, avec d'autres boissons et avec de la glace. En Corée, le soju ordinaire est presque toujours consommé nature.
- d) Ces informations ont été fournies par des entreprises comme Jinro qui commercialisent ces produits sur le marché japonais et ont constaté qu'il était nécessaire d'exporter du soju pour les Coréens vivant au Japon et de fabriquer un produit différent pour répondre aux besoins des consommateurs japonais.
- e) Le Groupe spécial peut facilement vérifier ces faits en examinant les bouteilles de Jinro Gold (le soju coréen destiné aux Coréens habitant au Japon) et de Jinro Export (destiné aux consommateurs japonais) fournies par la Corée. Les étiquettes des bouteilles de Jinro Gold sont écrites en coréen tandis que celles de Jinro Export ne comportent pas de caractères coréens.
- f) Les étiquettes de ces bouteilles donnent également une indication de la manière dont elles sont taxées au Japon. L'étiquette figurant sur l'arrière de la bouteille de Jinro Gold porte la mention "eau-de-vie" tandis que celle apparaissant à l'arrière de la bouteille de Jinro Export porte la mention "shochu de type A".

7.16 En réponse à une question concernant une comparaison hypothétique entre une bouteille de vin chère et une bouteille de vin bon marché, la Corée déclare ce qui suit:

- a) Aux fins de l'article III:2, pour déterminer que deux produits sont "similaires", il faut d'abord montrer qu'ils sont "directement concurrents ou directement substituables". De l'avis du Groupe spécial dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*:

Les produits "similaires" devraient être considérés comme un sous-ensemble des produits directement concurrents ou directement substituables.³⁰⁸

En conséquence, une constatation de "similarité" au titre de l'article III:2 présuppose une relation de concurrence encore plus forte entre deux produits que la constatation que deux produits sont directement concurrents ou directement substituables.

- b) Les prix ont une incidence sur la relation de concurrence entre deux produits. Lorsque leurs prix sont très différents, cela peut signifier que deux produits ne sont pas concurrents. Dans l'exemple donné par le Groupe spécial d'un vin bon marché et d'un bordeaux exceptionnel, il se pourrait que sur un marché donné le grand écart de prix entre ces deux produits signifie qu'ils ne sont pas en concurrence et qu'ils ne sont donc ni "similaires" ni directement concurrents ou directement substituables. En effet, la plupart des consommateurs ne considéreront pas qu'une bouteille de vin à 1 000 dollars peut être substituée à une bouteille de vin à cinq dollars, même si les caractéristiques physiques des deux produits paraissent semblables (couleur, conditionnement, teneur en alcool).
- c) Cette conclusion sera certainement étayée par d'autres divergences. Le fait qu'une personne choisisse de payer davantage pour un bordeaux exceptionnel lorsqu'elle a la possibilité d'acheter un vin de table bon marché montre l'ampleur de la différence entre les deux produits. Entre un vin bon marché et un bordeaux millésimé par exemple, les différences importantes peuvent être l'âge du vin, le type, l'année de récolte et la provenance du cépage, le mélange, la façon dont le vin a été traité et stocké, toutes ces différences ayant une incidence sur les qualités organoleptiques du vin. Le bordeaux exceptionnel peut provenir d'un vignoble ou d'un château célèbre et une personne peut très bien l'acheter sans compter le boire, du moins pas lors d'un repas ordinaire. Ce genre de vin peut être considéré comme un investissement ou être conservé pour de grandes occasions. Ce type de différences confirmerait aussi que ces produits ne sont pas "similaires" ni directement concurrents ou directement substituables.
- d) Dans la présente affaire, la Corée a montré que le prix est un facteur important dans l'analyse visant à déterminer si des produits sont directement concurrents ou directement substituables et sont par conséquent des produits "similaires". Les éléments de preuve présentés par les plaignants eux-mêmes (en particulier l'étude Dodwell) indiquaient qu'il n'y a pas de chevauchement entre les prix du soju ordinaire et du soju de qualité supérieure d'une part et ceux des eaux-de-vie de type occidental d'autre part. Ainsi, le type de soju ordinaire le plus cher (c'est-à-dire le soju de qualité supérieure) reste beaucoup moins cher que la moins chère des eaux-de-vie de type occidental. Par contre, les prix du vin peuvent être très variés.
- e) De plus, les produits en cause dans la présente affaire diffèrent également par bon nombre d'autres aspects, et en particulier par leurs caractéristiques physiques et leurs utilisations finales. La Corée maintient qu'une évaluation d'ensemble des produits en question amène forcément à la conclusion que ces produits ne sont ni "similaires" ni directement concurrents ou directement substituables.

³⁰⁸ Voir Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.22.

7.17 En réponse à une question concernant la similarité ou le caractère concurrent de produits physiquement semblables, la Corée déclare ce qui suit:

- a) Lorsque deux produits sont physiquement identiques dans le sens où il n'existe ni tests ni procédures capables de les distinguer, il semble à la Corée que ces produits doivent être similaires. Le fait que deux produits soient physiquement identiques, dans ce sens strict, semble toutefois impliquer soit que ces produits sont vendus au même prix sur le marché, soit qu'un seul de ces produits est vendu *ou* que les consommateurs ne sont pas conscients de leur similarité. Si deux produits sont disponibles sur un marché à des prix différents, mais que les chimistes, les physiciens et autres experts maintiennent qu'il n'y a pas de distinction entre ces produits, il y a un problème. En effet, il y a contradiction si les experts disent qu'ils ne peuvent détecter aucune différence entre les produits mais que les consommateurs agissent comme s'ils en voyaient une.
- b) Dans ce cas, la Corée ne pense pas que l'opinion des experts à elle seule soit suffisante pour déclarer que les produits sont soit "similaires" soit "directement concurrents ou directement substituables". Il faut pour cela démontrer que les hypothèses suivantes sont fausses: les essais des experts ne parviennent pas à détecter des différences qui sont sensibles pour les consommateurs; les experts n'ont pas bien conçu ou ciblé leurs essais; ou ils en interprètent mal les résultats.
- c) En ce qui concerne l'expression "physiquement identique ou presque", il semble à la Corée que l'ajout des termes "ou presque" à l'expression "physiquement identique" soulève quelques difficultés. Il y a notamment un problème de circularité: l'expression "ou presque" signifie que toute modification du produit n'ayant qu'une faible incidence sur la demande de consommation est considérée comme aboutissant à un produit "presque identique", tandis que toute modification ayant une incidence notable sur la demande est considérée comme créant un produit différent. Avec une telle définition de l'expression "presque identique", la question serait sans fondement: si l'on utilise une telle définition, les produits qui y répondent sont probablement "directement concurrents ou directement substituables".
- d) La Corée pense toutefois que de nombreuses modifications qui sont "minimes" au sens technique créeront des produits dont les résultats sur le marché seront très différents. Par exemple, l'adjonction à un aliment ou à une boisson de faibles quantités d'une substance déplaisante, ou perçue comme telle, peut, si les consommateurs le savent, réduire la demande du produit à zéro, même si la substance ne modifie pas le goût, ne présente aucun danger et ne peut pas être détectée par les consommateurs. Une adjonction "minime" peut convertir un produit recherché en un produit invendable quel qu'en soit le prix. De plus, l'élasticité de substitution entre le produit d'origine et le produit "presque identique" peut être nulle ou insignifiante. La Corée est loin d'être convaincue que deux produits "presque identiques", dont la demande et les prix sont différents et qui ont une élasticité-prix croisée faible ou nulle devraient être considérés comme directement concurrents ou directement substituables.
- e) La Corée est persuadée que des produits peuvent être physiquement identiques ou presque sans être directement concurrents ou directement substituables. Elle pense que des différences minimales d'un point de vue technique peuvent être importantes pour les acheteurs et que ce sont leurs résultats sur le marché qui déterminent véritablement si des produits sont directement concurrents ou directement

substituables. En d'autres termes, la Corée ne croit pas qu'un raccourci technique puisse permettre de déterminer si deux produits sont directement concurrents ou directement substituables sans référence à leurs résultats sur le marché.

- f) Les distinctions physiques pertinentes sont celles qui sont importantes pour les consommateurs. L'OMC s'intéresse aux marchés et les marchés sont en fin de compte tributaires des goûts et des habitudes des consommateurs. Dans la présente affaire, concernant les eaux-de-vie, la Corée a signalé les caractéristiques physiques distinctives ci-après:
 - i) matières premières, additifs;
 - ii) procédé de production;
 - iii) teneur en alcool;
 - iv) saveur, odeur et couleur.
- g) Ces distinctions, associées aux différences d'utilisations finales et de prix, montrent que les soju coréens et les alcools de type occidental en question ne sont pas directement concurrents ni directement substituables.
- h) En ce qui concerne les caractéristiques physiques, ce sont les consommateurs qui décident de ce qui est important. Dans la présente affaire, la Corée a fait valoir que les différences entre les caractéristiques physiques, ainsi que d'autres facteurs liés au marché (prix et utilisations finales par exemple) indiquent qu'aucune des eaux-de-vie de type occidental n'est directement concurrente avec aucun des deux types de soju coréen sur le marché.

7.18 En réponse à une question concernant la comparaison entre le soju dilué de qualité supérieure et le soju dilué ordinaire, la Corée déclare ce qui suit:

- a) La Corée a inclus le soju dilué de qualité supérieure dans sa comparaison du soju dilué avec d'autres alcools parce que les différences existant entre le soju dilué ordinaire et le soju dilué de qualité supérieure sont mineures comparées aux différences existant entre le soju dilué (y compris le soju de qualité supérieure) et les alcools importés. Le soju dilué de qualité supérieure n'est qu'une forme "améliorée" du soju ordinaire. Il pourrait par exemple être comparé à la petite "Clio" de Renault qui avec des sièges en cuir devient un modèle de luxe, mais reste une petite voiture. Pour poursuivre la comparaison, on pourrait dire que les alcools importés sont des Mercedes, des Jaguar et des Rolls Royce comparé au soju dilué. Le prix d'une Clio, même équipée de sièges en cuir, est considérablement plus bas que celui de la Mercedes la moins chère, sans parler d'une Jaguar ou d'une Rolls Royce.
- b) Si l'on applique les critères par lesquels on différencie les produits dans une analyse visant à déterminer s'ils sont similaires ou directement concurrents ou directement substituables, les différences entre le soju de qualité supérieure et le soju ordinaire sont faibles. Ainsi, l'écart de prix entre le soju dilué ordinaire et le soju dilué de qualité supérieure est un facteur de 1,76 contre un facteur de 5 par rapport à l'alcool importé le moins cher (gin) et d'un facteur supérieur à 19 pour l'alcool importé le plus cher (cognac/brandy).
- c) Pour l'une des principales marques de soju dilué de qualité supérieure, Kimsatgat, la principale différence est que l'un des sept additifs possibles (stévioside) est remplacé par du miel. Par contre, en ce qui concerne les alcools importés (whisky, vodka, gin,

brandy, rhum), il existe des différences au niveau du goût, des caractéristiques physiques et des utilisations finales. Le goût du gin par exemple est tout à fait différent de celui du soju dilué (y compris de qualité supérieure) en raison de sa composition physique. Le gin ne se boit pas avec les repas coréens, contrairement au soju dilué (y compris de qualité supérieure), etc.

- d) Cette analyse a conduit la Corée à la conclusion que le soju dilué ordinaire et le soju dilué de qualité supérieure sont suffisamment semblables et suffisamment concurrents pour être groupés dans l'analyse qui devait être réalisée. Par contre, la Corée a considéré séparément le soju distillé et le soju dilué, car il existe des différences notables entre ces deux produits (prix, utilisation, commercialisation, matières premières, taxation).

7.19 En réponse à une question concernant la concurrence entre différents types de whisky, la Corée déclare ce qui suit:

- a) Il n'y a pas de raison de penser que les whiskies importés ne sont pas directement concurrents ou pas similaires par rapport aux whiskies d'origine nationale en raison des écarts de prix cités. Les prix cités concernent des marques données. Tant les whiskies d'origine nationale que les whiskies importés couvrent toute la gamme des prix (par exemple, des whiskies bon marché sont mis en bouteilles en Corée, mais également des whiskies chers). Si l'on tient compte de toutes les ventes, le whisky d'origine nationale est en moyenne légèrement plus cher que le whisky importé.³⁰⁹
- b) Il n'y a pas d'autres différences (caractéristiques physiques ou utilisations finales) suggérant que les whiskies importés et les whiskies d'origine nationale ont une position différente sur le marché coréen. Ajouté à la légère différence de prix, ce facteur est également pertinent. Comme la Corée l'a déjà souligné, pour décider si des produits sont "similaires" ou directement concurrents ou directement substituables, il faut apprécier globalement leur rapport, en tenant compte de tous les facteurs pertinents. Bien entendu, il n'y a pas de distinction en ce qui concerne la taxe sur les alcools et la taxe scolaire entre le whisky importé et le whisky d'origine nationale.

7.20 En réponse à une question concernant l'historique de la négociation de l'article III et de la note à l'article III, la Corée déclare ce qui suit:

- a) Ces exemples montrent que des produits physiquement différents peuvent avoir un rapport de concurrence suffisamment étroit pour que l'article III:2 s'applique. Pour déterminer si c'est effectivement le cas, il faut procéder à une analyse cas par cas, comme l'a déclaré l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*.
- b) Il est fort possible que les pommes et les oranges soient directement concurrentes ou directement substituables sur certains marchés. D'un autre côté, on peut imaginer un certain nombre de raisons pour lesquelles ces fruits ne sont pas directement concurrents ou directement substituables (au petit déjeuner il est plus courant de boire du jus d'orange que du jus de pomme; la plupart des consommateurs peuvent faire eux-mêmes du jus d'orange mais pas du jus de pommes; la tarte aux pommes est plus

³⁰⁹ Voir pièce jointe n° 5 de la Corée.

courante dans de nombreux pays que la tarte à l'orange; dans les pays qui ne produisent pas d'oranges, celles-ci sont plus chères que les pommes, etc.). En fait, certains fruits frais, comme les bananes, constituent un marché distinct, du moins sur le marché des CE.³¹⁰ De telles déterminations, comme pour les autres produits cités, ne peuvent pas être faites dans l'abstrait.

- c) Ces exemples sont donc pertinents dans la présente affaire, dans la mesure où ils illustrent le fait que des produits ayant des caractéristiques physiques différentes peuvent être directement concurrents ou directement substituables. Cela a également été montré dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, dans laquelle le whisky et d'autres eaux-de-vie ont été considérés comme étant directement concurrents ou directement substituables par rapport au shochu japonais. Ce cas montre également toutefois que de telles constatations dépendent de l'analyse des faits sur un marché donné.

7.21 En réponse à la question concernant les prescriptions juridiques relatives au goût sucré du soju, la Corée déclare que la loi ne fixe pas la teneur minimum en sucre du soju. Le goût sucré du soju coréen est dû à l'utilisation d'additifs tels que le stéviolside et/ou l'aspartame, qui sont 150 à 300 fois plus doux que le sucre.

7.22 En réponse à une question concernant la consommation du soju avec de la nourriture, la Corée répond que le soju ordinaire est consommé, pour l'essentiel, pendant les repas. Une petite proportion du soju est consommée dans d'autres établissements. Le soju ordinaire peut également être consommé à la maison en dehors des repas (par exemple pour finir une bouteille une fois que le repas est terminé).

7.23 En réponse à une question concernant l'utilisation du soju distillé comme cadeau, la Corée rappelle que, comme elle l'a déjà dit dans sa première communication, le soju distillé est un produit artisanal qui occupe un "créneau" particulier sur le marché coréen et qui sert principalement de cadeau. Une bouteille de soju distillé reçue en cadeau sera en général consommée avec les repas, lors de fêtes traditionnelles comme le Jour de l'an et le "Thanksgiving" coréen (15 août). Le soju distillé ne sera guère consommé à d'autres occasions. On peut le trouver, à des prix très élevés, dans les restaurants coréens et japonais traditionnels très chers.

7.24 En réponse à la question sur le point de savoir si les questions posées et la méthodologie utilisée dans l'étude Dodwell sont similaires à celles utilisées pour l'étude ASI dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* et si la Corée est en désaccord avec la manière dont le Groupe spécial a utilisé l'étude ASI pour parvenir à ses conclusions, la Corée se déclare convaincue que le Groupe spécial dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* a examiné l'étude ASI avec l'attention voulue. Elle n'a toutefois pas étudié en détail le rapport ASI qui a été présenté à un autre groupe spécial dans une autre affaire et porte sur le marché d'un autre pays. La Corée n'est donc pas en mesure de se prononcer sur la valeur de cette étude. De plus, elle doute de l'intérêt de s'interroger *a posteriori* sur cette étude ou sur l'utilisation qu'en a faite le Groupe spécial dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*. Si l'étude ASI n'a pas les défauts de l'étude Dodwell, il est bon que le Groupe spécial s'en soit servi, mais on ne peut pas raisonnablement en conclure qu'il faut se fonder sur l'étude Dodwell, qui est entachée d'erreurs, dans la présente affaire. Si l'étude ASI présente autant de défauts que l'étude Dodwell, le fait que le Groupe spécial s'en soit servi ne constitue pas une raison suffisante pour refaire la même erreur.

³¹⁰ Arrêt de la Cour de Justice des Communautés européennes, 14 février 1978, Affaire 27/76, *United Brands Company et United Brands Continental BV contre Commission des Communautés européennes*, 1978 Recueil de jurisprudence 207.

7.25 En réponse à une question concernant l'élasticité-prix croisée, la Corée déclare ce qui suit:

- a) La Corée est d'accord avec l'observation implicite selon laquelle la position des États-Unis dans cette affaire n'est pas conforme à celle des CE.
- b) Pour débattre des observations de l'une ou l'autre partie, il faut cependant avoir un contexte. Un élément important d'un tel contexte est le type de monde dans lequel les observations doivent s'appliquer: s'agit-il d'un monde théorique dans lequel les informations sont parfaites et facilement disponibles ou s'agit-il du monde réel dans lequel il est difficile d'obtenir des informations fiables?
- c) La Corée estime que la suggestion des États-Unis, selon laquelle "tout abandon" d'un produit au profit d'un autre devrait être interprété comme le signe d'une élasticité croisée positive et par conséquent d'une substitution, entraîne une application trop vaste de l'article III:2, si elle concerne un monde où l'information est parfaite et si elle équivaut par conséquent à une déclaration de principe. Selon ce critère, les eaux-de-vie, la bière et le vin seraient directement concurrents ou directement substituables, les eaux-de-vie et les boissons sans alcool pourraient parfaitement être directement concurrentes ou directement substituables et la bière et les boissons sans alcool seraient presque certainement directement concurrentes ou directement substituables. Il est fort peu probable que des États aient pensé qu'en devenant Membres de l'OMC, ils se verraient obligés d'appliquer le même taux de taxation à une gamme de produits aussi différents et d'ailleurs très peu d'entre eux le font, voire aucun.
- d) Par contre, si le critère américain doit s'appliquer dans le monde réel, l'imperfection de l'information donne des raisons additionnelles de le rejeter. Dans le monde réel, il existe des problèmes d'erreur dans la construction et l'organisation des échantillonnages et des problèmes d'erreurs statistiques, pour ne pas parler de ces "erreurs humaines" qui sont devenues un argument classique des CE dans la présente affaire. Même si le critère américain était accepté en principe, l'existence de ces problèmes au niveau de l'estimation exigerait une marge d'erreur substantielle, ce que la position américaine nie.

7.26 En réponse à une question sur le point de savoir s'il existe une norme *de minimis* pour déterminer si une mesure est appliquée "de manière à protéger", la Corée a déclaré ce qui suit:

- a) Si des produits qui ne sont que faiblement substituables peuvent être considérés comme directement concurrents ou directement substituables, le fait que la taxe frappant un produit national soit plus faible que la taxe applicable à un produit étranger directement concurrent ou directement substituable peut n'avoir qu'une très faible incidence sur le volume de la demande du produit étranger dans le pays appliquant la taxe. La Corée estime qu'une incidence aussi faible ne devrait pas être suffisante pour satisfaire au critère formulé à la deuxième phrase de l'article III:2 "de manière à protéger la production nationale".
- b) En fait, la Corée estime que des effets protecteurs *de minimis* n'entraînent pas l'application de la deuxième phrase. Elle se fonde sur le texte et la structure de cette disposition qui est différente des prohibitions catégoriques formulées à la première phrase de l'article III:2 ou dans d'autres dispositions du GATT telles que les articles premier ou XI.

- c) Pour commencer, en ce qui concerne les produits directement concurrents ou directement substituables, toutes les différences de taxation ne posent pas de problème. Seules les différences de taxation supérieures à un degré *de minimis* peuvent poser un problème. Les Membres de l'OMC bénéficient donc d'une certaine souplesse dans la conception de leurs régimes de taxation.
- d) De même, l'ajout de l'expression "de manière à protéger la production nationale" à la deuxième phrase de l'article III:2 devait également viser à laisser aux gouvernements une certaine latitude. L'article III:2 n'interfère avec le régime de taxation d'un Membre que lorsqu'une différence (appréciable) dans les taux de taxe appliqués fait sérieusement craindre qu'il ne s'agisse de protectionnisme.
- e) La Corée estime par conséquent que si l'on ne peut imputer à une différence de taxation qu'un effet protecteur minimal, il ne faudrait pas considérer que le critère "de manière à protéger" a été rempli.

7.27 En réponse à une question concernant la gamme des produits d'importation, la Corée a déclaré ce qui suit:

- a) Dans un régime de taxes spécifiques, toutes les bouteilles de whisky écossais par exemple sont frappées par la même taxe quel que soit leur prix, si bien que la taxe spécifique augmente le prix des marques chères dans une moindre mesure que celui des marques bon marché. En d'autres termes, la taxe spécifique fait baisser le prix d'un whisky écossais cher par rapport à un whisky écossais bon marché et elle incite donc à l'achat des marques chères.
- b) Les taxes appliquées par la Corée aux eaux-de-vie sont par contre des taxes *ad valorem*, c'est-à-dire qu'elles n'ont pas d'effet sur le prix d'une eau-de-vie dans une catégorie donnée (par exemple whisky ou brandy) par rapport à une autre eau-de-vie de la même catégorie. La Corée estime donc que l'argument des CE selon lequel le régime de taxation coréen encourage l'achat des marques de whisky chères par rapport aux marques de whisky écossais bon marché est sans fondement.
- c) La Corée ne sait pas si sa population importe davantage de whisky écossais cher que dans des pays comparables. Si c'est effectivement le cas, elle pense cependant qu'il faut en chercher l'explication ailleurs que dans son régime de taxation.

VIII. ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

A. CANADA

8.1 La communication du Canada concerne uniquement la question des critères à prendre en considération pour déterminer si une différence de taux de taxation est appliquée de manière à protéger la production nationale.

8.2 Le Canada dit qu'il s'est félicité de l'issue de l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* et qu'il a pris note avec satisfaction des principes concernant l'interprétation et l'application de l'article III du GATT de 1994 énoncés par l'Organe d'appel dans son rapport. Il note que les questions qui se posent à propos du système coréen de taxation des boissons alcooliques ressemblent beaucoup à celles qui étaient en cause dans le différend *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* et que, en conséquence, pour régler le différend à l'étude, le Groupe spécial devrait s'inspirer des principes établis dans les rapports du Groupe spécial et de l'Organe d'appel concernant cette affaire.

8.3 Le Canada note que tous les participants semblent avoir suivi les principes définis dans le rapport de l'Organe d'appel pour aborder le différend à l'étude, en particulier en ce qui concerne l'interprétation de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994. De l'avis du Canada, tous les participants semblent convenir que le membre de phrase "de manière à protéger" figurant à l'article III:1, tel qu'il s'applique à la deuxième phrase de l'article III:2, devrait être interprété uniquement du point de vue des effets objectifs et qu'aucun élément subjectif lié à l'intention ne devrait être pris en considération. Le Canada demande instamment au Groupe spécial de fonder sur ces principes la décision qu'il prendra en l'espèce.

8.4 Dans ce contexte, ayant examiné les communications et les éléments de preuve présentés jusqu'ici, le Canada estime, comme les Communautés européennes et les États-Unis, que pour déterminer si les mesures sont appliquées de manière à protéger la production nationale il faut procéder à une analyse objective. Le Canada convient en outre que les faits et circonstances concernant la "structure des mesures" ainsi que leur "application générale aux produits nationaux par rapport aux produits importés" démontrent que les mesures coréennes incriminées sont appliquées de manière à protéger la production nationale de soju en Corée.

8.5 Le Canada souligne que pour examiner "la conception, les principes de base et la structure révélatrice" d'une mesure, seuls les facteurs objectifs devraient être pris en compte. Par exemple, comme l'Organe d'appel l'a noté dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, l'ampleur de la différence de taxation (facteur objectif qui peut être distingué de la structure d'une mesure) peut en soi être un élément de preuve concernant l'application à des fins de protection.³¹¹ En fait, de l'avis du Canada, étant donné l'ampleur de la différence de taxation dans le différend à l'étude, il est inutile d'examiner tout autre facteur.³¹²

³¹¹ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, page 32.

³¹² Le Canada note que selon les CE et les États-Unis, l'ampleur de la différence de taxation en cause dans le présent différend semble être plus importante que celle qui a été considérée comme un élément de preuve suffisant concernant l'application à des fins de protection dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*. De l'avis du Canada, toutefois, même si le Groupe spécial jugeait nécessaire de prendre en compte des éléments de preuve additionnels, les autres facteurs présentés par les CE et les États-Unis sont plus que suffisants pour établir l'existence d'une application à des fins de protection.

8.6 En conséquence, de l'avis du Canada, le fait d'examiner une mesure est appliquée de manière à protéger la production nationale est une analyse qui doit être fondée sur des critères objectifs, et en l'espèce, l'importance de la différence de taxation est suffisante pour constater que les mesures en cause sont appliquées d'une manière qui protège la production nationale.

B. MEXIQUE

1. Considérations générales

8.7 Le Mexique allègue que depuis 1949, le gouvernement coréen a eu recours à diverses mesures pour protéger sa production nationale de soju, comme des contingents et des droits de douane excessivement élevés. Jusqu'en 1989, la Corée a appliqué des contingents aux importations en vrac de whisky, et jusqu'au mois de juillet de cette même année, elle a interdit l'importation de whisky en bouteille.

8.8 Le Mexique allègue en outre que ce n'est pas avant la fin des années 80 que la Corée a commencé à libéraliser ces obstacles à l'importation d'eaux-de-vie distillées et que, plus tard, à la suite du Cycle d'Uruguay, elle s'est engagée à ramener ses droits de douane de 100 pour cent *ad valorem* à 30 pour cent *ad valorem* en dix étapes annuelles. Le droit de douane consolidé qu'elle applique actuellement est de 79 pour cent *ad valorem* pour la quasi-totalité des eaux-de-vie relevant de la position 2208 du Système harmonisé de désignation et de codification des marchandises (SH).

8.9 Le Mexique soutient qu'au début des années 90, la Corée a réduit certaines de ses taxes intérieures. Dans le cas de la taxe sur les alcools, à compter du 1^{er} juillet 1991, la Corée a ramené le taux applicable au whisky et au brandy de 200 à 150 pour cent; en janvier 1994 elle l'a abaissé à 120 pour cent et en janvier 1996 à 100 pour cent. La catégorie "autres alcools" a bénéficié d'une réduction unique du taux qui a été ramené de 100 à 80 pour cent en juillet 1991. Une taxe de 35 pour cent était perçue sur le soju³¹³ jusqu'en 1991, lorsque deux sous-catégories ont été créées, le "soju dilué" et le "soju distillé" taxés à 35 et 50 pour cent respectivement.

8.10 Le Mexique soutient en outre qu'en 1990, le gouvernement coréen a commencé à appliquer la Loi relative à la taxe scolaire à certaines eaux-de-vie, annulant ainsi dans une certaine mesure la réduction de la taxe sur les alcools. La taxe scolaire est une surtaxe appliquée à la vente de certains produits sur la base des autres taxes applicables. En l'espèce, elle est perçue en fonction de la taxe sur les alcools.

8.11 L'application de la Loi relative à la taxe sur les alcools parallèlement à la Loi relative à la taxe scolaire favorise la commercialisation du soju au détriment des autres eaux-de-vie, ce qui affecte la commercialisation de ces dernières.

2. Aspects juridiques

a) Généralités

8.12 Le Mexique allègue ce qui suit:

- a) la différence entre les taxes intérieures appliquées au soju et celles qui frappent les autres eaux-de-vie importées constitue une présomption de violation des obligations de la Corée au titre de l'article III:2 du GATT de 1994 et, en fin de compte, a pour

³¹³ Selon la section I-A de la Liste de la Corée, le soju relève de la position tarifaire 2208.90.4000.

effet d'annuler ou de compromettre les avantages résultant pour le Mexique dudit accord;

- b) comme il s'agit d'une présomption de violation des obligations de la Corée au titre du GATT de 1994, il appartient à la Corée d'apporter la preuve du contraire.

- b) Article III:2, première phrase

8.13 Le Mexique note que la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 dispose ce qui suit:

"Les produits du territoire de toute partie contractante importés sur le territoire de toute autre partie contractante ne seront pas frappés, directement ou indirectement, de taxes ou autres impositions intérieures, de quelque nature qu'elles soient, supérieures à celles qui frappent, directement ou indirectement, les produits nationaux similaires".

8.14 Le Mexique fait valoir que selon ce qu'a dit l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, pour qu'une mesure fiscale soit conforme à la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994, il faut déterminer "premièrement, si les produits importés et les produits nationaux imposés sont "des produits similaires" et, deuxièmement, si les impositions appliquées aux produits importés sont "supérieures à" celles appliquées aux produits nationaux similaires".³¹⁴

8.15 Le Mexique estime que la Corée a enfreint les dispositions de la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 pour les raisons suivantes:

- a) Le soju est un produit similaire aux eaux-de-vie de la position 2208 du SH.³¹⁵
 - i) La notion de "produits similaires" varie selon la disposition du GATT de 1994 à laquelle elle s'applique. En conséquence, dans la pratique, la similarité des produits est établie cas par cas. S'agissant de l'article III:2, la pratique de divers groupes spéciaux antérieurs³¹⁶ amène à considérer l'application des critères de l'utilisation finale du produit sur un marché donné, des goûts et habitudes des consommateurs, et des propriétés, de la nature et de la qualité des produits.
 - ii) Les eaux-de-vie de la position 2208 du SH, y compris la tequila et le mescal, ont la même utilisation finale que le soju dans la mesure où elles sont consommées pures, avec de la nourriture épicée "car l'âpreté de la boisson atténue le caractère épicé de la nourriture". Elles correspondent également aux goûts et habitudes des consommateurs d'eaux-de-vie et sont équivalentes en ce qui concerne leurs propriétés, leur nature et leur qualité. Le Mexique

³¹⁴ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, paragraphe 1 de la section H, page 21.

³¹⁵ Cette position englobe la tequila et le mescal, qui sont des produits mexicains.

³¹⁶ Voir *Ajustements fiscaux à la frontière* (L/3464, S18/105); *Les subventions australiennes aux importations de sulfate d'ammonium* (IBDD, II/204); *Mesures appliquées par la CEE aux protéines destinées à l'alimentation des animaux*, rapport adopté le 14 mars 1978 (IBDD, S25/53); *Espagne – Régime tarifaire appliqué au café non torréfié*, rapport adopté le 11 juin 1981 (IBDD, S28/108); *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra* et *États-Unis – Taxes sur le pétrole et certains produits d'importation*, *supra*.

indique qu'il convient de noter que le soju, comme la tequila et le mescal, est divisé en deux catégories: la tequila et le mescal blancs correspondent au soju dilué, tandis que la tequila et le mescal vieillis correspondent au soju distillé. Dans les deux cas, les boissons sont normalement consommées pures dans de petits verres. De l'avis du Mexique, comme le soju dilué, la tequila et le mescal blancs sont manifestement très courants et vendus en grandes quantités, alors que la tequila et le mescal vieillis sont des boissons plus chères dont le processus de production est plus complexe et qui, dans bien des cas, sont conditionnées dans des bouteilles spéciales et offertes comme cadeau.

- b) Même si la classification tarifaire ne suffit pas en soi pour déterminer si les produits sont des "produits similaires", il convient de noter que la tequila comme le mescal relèvent de la même sous-position tarifaire (classification à six chiffres) que le soju, à savoir la sous-position 2208.90 du SH.³¹⁷ Il convient de rappeler que la classification à six chiffres est le niveau de détail maximal dans le SH. En outre, dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, l'Organe d'appel indique que "si elle est suffisamment détaillée, la classification tarifaire peut être une indication utile de la similarité de produits".³¹⁸

8.16 Le Mexique soutient que les taxes perçues sur le soju sont plus élevées que celles qui sont perçues sur la tequila. À titre indicatif, il communique au Groupe spécial le tableau comparatif ci-après montrant que les taxes perçues sur la tequila et le mescal, par exemple, sont beaucoup plus "élevées que celles qui sont perçues sur le soju":

	<i>Soju</i> distillé	Tequila et mescal	Marge de discrimination à l'égard de la tequila et du mescal
Taxe sur les alcools	50 pour cent	80 pour cent	160 pour cent
Taxe scolaire	10 pour cent	30 pour cent	300 pour cent
Taxe scolaire (appliquée)	5 pour cent	24 pour cent	480 pour cent
Ensemble des taxes	55 pour cent	104 pour cent	189,1 pour cent

	<i>Soju</i> distillé	Tequila et mescal	Marge de discrimination à l'égard de la tequila et du mescal
Taxe sur les alcools	35 pour cent	80 pour cent	228,6 pour cent
Taxe scolaire	10 pour cent	30 pour cent	300 pour cent
Taxe scolaire (appliquée)	3,5 pour cent	24 pour cent	685,7 pour cent
Ensemble des taxes	38,55 pour cent	104 pour cent	270,1 pour cent

³¹⁷ Le Mexique indique qu'il est particulièrement intéressant de noter qu'en faisant valoir que le *soju* dilué et la vodka ne sont pas des "produits similaires" ou des "produits directement concurrents ou directement substituables", la Corée fait observer qu'ils sont classés dans des sous-positions différentes du SH. Cela laisserait supposer que la Corée reconnaît d'une certaine façon l'importance de la classification des produits et que, plus précisément, la tequila et le mescal sont des produits similaires et directement concurrents ou directement substituables l'un par rapport à l'autre.

³¹⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, section H, paragraphe 1 a). Voir aussi: *Mesures appliquées par la CEE aux protéines destinées à l'alimentation des animaux*, *supra*; *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I*, *supra* et *États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, *supra*.

c) Article III:2, deuxième phrase

8.17 Le Mexique note que la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 dispose ce qui suit:

aucune partie contractante n'appliquera, d'autre façon, de taxes ou autres impositions intérieures aux produits importés ou nationaux d'une manière contraire aux principes énoncés au paragraphe premier.

À cet égard, le Mexique note également que le paragraphe premier dispose ce qui suit:

les taxes et autres impositions intérieures [...] ne devront pas être appliquées aux produits importés ou nationaux de manière à protéger la production nationale.

En outre, le Mexique note que selon la note interprétative relative à l'article III:2:

Une taxe satisfaisant aux prescriptions de la première phrase du paragraphe 2 ne doit être considérée comme incompatible avec les dispositions de la deuxième phrase que dans le cas où il y a concurrence entre, d'une part, le produit imposé et, d'autre part, un produit directement concurrent ou un produit qui peut lui être directement substitué et qui n'est pas frappé d'une taxe semblable.

8.18 Selon le Mexique, la deuxième phrase de l'article III:2 doit être lue conjointement avec la note interprétative. En conséquence, pour déterminer l'incompatibilité de la mesure adoptée, il faut examiner:

- a) si les produits importés et les produits nationaux sont des "produits directement concurrents ou directement substituables" et se font concurrence;
- b) si les produits importés et nationaux directement concurrents ou directement substituables ne sont pas "frappés d'une taxe semblable"; et
- c) si des taxes différentes sont perçues sur les produits importés et nationaux directement concurrents ou directement substituables "de manière à protéger la production nationale".

8.19 De l'avis du Mexique, les eaux-de-vie de la position 2208, y compris la tequila et le mescal, sont des "produits similaires" et, partant, des produits directement concurrents ou directement substituables par rapport au soju.³¹⁹ Et à supposer même, pour les besoins du débat, que le Groupe spécial estime que les eaux-de-vie de la position 2208 du SH ne sont pas des "produits similaires" au soju, le Mexique soutient qu'ils sont néanmoins des "produits directement concurrents ou directement substituables".

8.20 Le Mexique note par ailleurs que dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, qui présentait pratiquement les mêmes caractéristiques que l'affaire à l'étude, l'Organe d'appel a conclu ce qui suit:

³¹⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra*.

"le shochu et d'autres eaux-de-vie distillées et liqueurs relevant de la position 2208 du SH, à l'exception de la vodka, sont des "produits directement concurrents ou directement substituables""³²⁰.

Le Mexique estime que cette conclusion s'applique également au cas du soju coréen, étant donné la similarité alléguée des marchés coréen et japonais.³²¹ Dans cette affaire, le Groupe spécial a accepté les éléments de preuve fournis par le Japon³²² selon lesquels un produit analogue au shochu était fabriqué en Corée.

8.21 Selon le Mexique, le soju coréen et les autres eaux-de-vie de la position 2208 du SH ne sont pas frappés d'une taxe semblable parce que, comme il est dit dans le rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, pour qu'un produit ne soit pas considéré comme étant "frappé d'une taxe semblable", l'écart de taxation doit être plus que *de minimis*. Dans l'affaire à l'étude, les écarts entre les taxes sont si importants et si évidents qu'il ne peut y avoir le moindre doute qu'ils sont supérieurs à tout niveau *de minimis* que le Groupe spécial pourrait exiger.

8.22 Le Mexique fait valoir que la taxe sur les alcools et la taxe scolaire mises en place par la Corée s'appliquent aux produits importés de manière à protéger la production nationale pour les raisons suivantes:

- a) Aussi bien la Loi relative à la taxe sur les alcools que la Loi relative à la taxe scolaire divisent les alcools en plusieurs catégories; toutefois, cette division est arbitraire et ne peut être justifiée au titre de l'article III du GATT de 1994. En outre, la différence entre les taxes est si importante qu'il est impossible d'affirmer de manière convaincante que les écarts n'ont pas été introduits en vue de protéger la production nationale, comme ce fut en fait le cas.
- b) Bien que les arguments de la Corée visent à obtenir le résultat inverse, il est intéressant d'examiner le rapport entre les taxes intérieures et les droits de douane appliqués par la Corée. Alors que les taxes intérieures favorisent le soju, les droits de douane appliqués par la Corée aux importations sont beaucoup plus élevés pour le soju (30 pour cent *ad valorem*) que pour les autres eaux-de-vie de la position 2208 du SH (de 15 à 20 pour cent *ad valorem*). Pour le Mexique ce rapport particulier tient à un mécanisme de protection en deux étapes: premièrement, en percevant sur le soju des taxes intérieures qui sont beaucoup plus faibles que celles qu'elle applique aux autres eaux-de-vie, la Corée protège l'industrie du soju en général. Toutefois, de l'avis du Mexique, cette mesure met la production coréenne du soju dans une position vulnérable vis-à-vis des autres pays qui produisent également du soju/shochu³²³,

³²⁰ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, section I, page 36.

³²¹ Selon le Mexique, bien que la Corée, dans sa première communication (paragraphe 91, page 21) ne tienne aucun compte des conclusions de l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* et indique que le Groupe spécial ne peut pas remettre un rapport visant dans l'abstrait tous les produits relevant de la position 2208 du SH, elle reconnaît ensuite l'importance de la classification tarifaire pour déterminer la similarité des produits.

³²² Rapport du Groupe spécial, *supra*, paragraphe 6.35. Le Japon a également fait observer que la législation coréenne contenait une définition semblable à celle que prévoyait la législation japonaise, divisant le *shochu* en deux sous-catégories: "*shochu* dilué" (*shochu* A) et "*shochu* distillé" (*shochu* B).

³²³ Le Mexique a noté que le Japon faisait état de la similarité de son *shochu* avec le *soju* coréen, chinois et singapourien.

obligeant la Corée à frapper ses importations de soju de droits de douane de 50 à 100 pour cent plus élevés que ceux qu'elle applique aux autres eaux-de-vie. En conséquence, d'une part, les importations de soju sont pratiquement inexistantes et, d'autre part, le soju représente la quasi-totalité de la production coréenne d'eaux-de-vie.

8.23 Le gouvernement mexicain demande que le Groupe spécial:

- a) constate que la Corée a manqué à ses obligations au titre de la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 dans la mesure où les taxes intérieures qu'elle perçoit sur différentes eaux-de-vie de la position 2208 du SH (y compris la tequila et le mescal) sont plus élevées que celles qu'elle applique au soju;
- b) constate que la Corée a manqué à ses obligations au titre de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 dans la mesure où les taxes intérieures qu'elle applique protègent la production nationale de soju;
- c) constate que les dispositions concernant la Loi relative à la taxe sur les alcools et la Loi relative à la taxe scolaire annulent et réduisent les avantages résultant pour le Mexique du GATT de 1994;
- d) recommande que la Corée modifie ses mesures pour les mettre en conformité avec les dispositions du GATT de 1994.

C. RÉPONSE DE LA CORÉE AUX ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

8.24 La Corée répond à la communication du Canada en tant que tierce partie en faisant observer que la communication ne concerne que la prescription "de manière à protéger la production nationale" énoncée à la deuxième phrase de l'article III:2. Selon elle, cette communication vise uniquement le cas où le présent Groupe spécial constaterait l'existence d'un rapport de concurrence et de substituabilité directes entre, d'une part, un alcool de type occidental et, d'autre part, un soju coréen.

8.25 La Corée note que le Canada n'a tenu aucun compte des arguments qu'elle avait présentés dans sa première communication au sujet de cette prescription particulière. Elle ajoute que la communication du Canada n'apporte rien de nouveau.

8.26 La Corée, par contre, a des observations à faire au sujet de la communication du Mexique en tant que tierce partie. Selon elle, cette communication repose sur l'hypothèse fausse que le Mexique, en tant que tierce partie, a en quelque sorte les droits d'un plaignant dans le présent différend. La Corée note que le Mexique demande au présent Groupe spécial de constater que les lois coréennes relatives à la taxe sur les alcools et à la taxe scolaire ont annulé ou compromis les avantages résultant pour le Mexique du GATT de 1994. À son avis, pour obtenir une telle constatation, le Mexique aurait dû lui-même recourir aux procédures normales de règlement des différends.³²⁴ Le Mexique ne l'a pas fait.

8.27 La Corée fait valoir en outre qu'une autre erreur du Mexique est que ce dernier suppose qu'il est habilité à introduire des produits de son choix dans la procédure en cours, en évoquant la tequila et le mescal. Elle ne se rappelle pas que le mescal ait été à un moment quelconque mentionné par les États-Unis ou les Communautés européennes. Selon la Corée, la tequila n'a été mentionnée que de

³²⁴ Voir l'article 10:4 du Mémoire d'accord.

manière très ponctuelle. De l'avis de la Corée, si le Groupe spécial constate, comme elle l'a demandé, que les seuls produits inclus à bon droit dans le cadre du présent différend par les Communautés européennes et les États-Unis sont certains alcools de type occidental, notamment le whisky, le brandy, la vodka, le rhum et le gin, alors les choses doivent en rester là. La Corée conclut que le Mexique, en tant que tierce partie, ne peut qu'appuyer les conclusions de l'une des parties (vraisemblablement les plaignants) dans l'affaire à l'étude et ne peut pas élargir le champ du présent différend.

8.28 La Corée note que le Mexique fait valoir également que le régime de taxation et les droits de douane coréens sont contestables. Le Mexique parle d'un "mécanisme de protection en deux étapes". À cet égard, il appelle l'attention sur le fait que la Corée applique des droits un peu plus élevés aux importations de soju qu'aux importations d'autres alcools distillés. Selon la Corée, l'explication est beaucoup plus simple que les mauvaises intentions que le Mexique croit avoir détectées. Aucun partenaire commercial n'a demandé à la Corée de réduire ses droits de douane sur le soju et n'a été disposé à négocier une telle réduction.

8.29 Pour l'essentiel, selon la Corée, le Mexique interprète manifestement mal la norme juridique énoncée à l'article III:2. De l'avis de la Corée, il s'agit avant tout de déterminer quels alcools de type occidental ont un rapport de concurrence suffisant étroit avec les soju coréens sur le marché coréen. À cet égard, la Corée a fait observer que le soju ordinaire était une boisson bon marché que les Coréens aimaient consommer avec leurs repas épicés. Le Mexique répond que la tequila et le mescal vont également bien avec la nourriture épicée. La Corée fait valoir que même s'il est fort possible que les consommateurs mexicains aiment boire de la tequila ou du mescal pour accompagner la nourriture mexicaine épicée, ce n'est pas la question soulevée dans le présent différend.

8.30 Selon la Corée, la question faisant l'objet du présent différend est celle de savoir quel alcool les Coréens aiment consommer avec les repas; et, de manière plus générale, quelle est la position de la tequila et du mescal sur le marché coréen (à supposer un instant que ces produits soient visés par le présent différend, ce qui n'est pas le cas). La Corée fait valoir que le Mexique n'a pas présenté d'éléments de preuve indiquant que les consommateurs coréens aiment boire de la tequila et du mescal avec la cuisine épicée coréenne; ou que les coréens boivent de la tequila ou du mescal nautre et non en mélange dans un cocktail. De manière plus générale, selon la Corée, le Mexique n'a pas montré que la tequila ou le mescal étaient en concurrence directe avec le soju coréen.

8.31 La Corée note que le Mexique accorde beaucoup d'importance au fait que la classification tarifaire du mescal, de la tequila et du soju est la même. Selon la Corée, cela n'est pas vrai. Les sous-classifications, les consolidations tarifaires et les taux appliqués sont différents pour la tequila et le soju. En outre, le Mexique va jusqu'à dire que tous les produits relevant de la position de base à quatre chiffres 2208 du SH sont des "produits similaires". Même les plaignants ne vont pas aussi loin.

8.32 La Corée se réfère au rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, dans lequel il est dit que les classifications tarifaires, lorsqu'elles sont suffisamment détaillées, peuvent être une indication utile pour déterminer si le rapport entre des produits qui se font directement concurrence est en fait suffisamment étroit pour qu'ils puissent être considérés comme des produits "similaires".³²⁵ C'est pourquoi la Corée s'est référée à la classification tarifaire de la vodka et du soju ordinaire, car c'est la seule combinaison de produits pour lesquels les Communautés européennes et les États-Unis allèguent qu'il y a "similarité". Pour la tequila et le mescal, même en ce

³²⁵ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, page 23. Voir également le rapport du Groupe spécial, *supra*, paragraphe 6.22 où il est dit que les produits "similaires" sont un sous-ensemble des produits directement concurrents ou directement substituables.

qui concerne la question préliminaire les conditions ne sont pas remplies: rien n'indique pour commencer que ces produits sont en concurrence directe avec les soju coréens sur le marché coréen et encore moins que les uns et les autres se font concurrence sur le marché coréen au point de pouvoir éventuellement être considérés comme "similaires".

8.33 La Corée rappelle une fois de plus au Mexique, et aux autres plaignants dans la présente affaire, l'opinion du Groupe spécial chargé de l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*: "les goûts et habitudes des consommateurs, variables d'un pays à l'autre".³²⁶ Selon elle, si la présente affaire doit servir à quelque chose, c'est à montrer que les marchés sont différents. Elle ajoute que le marché japonais n'est pas, comme le Mexique l'affirme, similaire au marché coréen, que le marché coréen ne peut pas simplement être assimilé au marché mexicain, etc.

8.34 Selon la Corée, il faut donc, avant de tirer toute conclusion sur l'éventualité d'une taxation discriminatoire au sens de l'article III:2, effectuer une analyse détaillée du marché.

³²⁶ Rapport du Groupe spécial, *supra*, paragraphe 6.21.

IX. RÉEXAMEN INTÉIMAIRE

9.1 Dans des lettres datées du 7 juillet 1998, les Communautés européennes, les États-Unis et la Corée ont tous demandé au Groupe spécial de procéder à un réexamen intérimaire de certains aspects du rapport intérimaire qui avait été remis aux parties le 26 juin 1998. Les demandes portaient sur certains aspects de la partie descriptive du rapport intérimaire comprenant les résumés des arguments ainsi que sur les constatations. Aucune des parties n'a demandé une nouvelle réunion avec le Groupe spécial.³²⁷

9.2 Le principal sujet de préoccupation des parties concernant la partie descriptive (mis à part quelques points précis et techniques dont nous avons tenu compte) était l'insertion des déclarations orales des parties. Dans la version initiale de la partie descriptive du rapport, peu de choses avaient été reprises des déclarations orales. Les déclarations orales servent en général à résumer les déclarations écrites, non à présenter des éléments de preuve ou des arguments nouveaux. Néanmoins, nous avons donné suite aux demandes selon qu'il convenait. Nous devons toutefois noter à cet égard qu'il a été particulièrement difficile de faire une place à certaines des observations des États-Unis. Dans le cadre de leurs observations, les États-Unis n'ont pas demandé que des parties précises de leurs déclarations orales soient insérées dans des endroits précis de la partie descriptive. En revanche, ils ont proposé une nouvelle version de leurs arguments qui équivalait en fait à un remaniement de parties entières de leur exposé.

9.3 Nous avons pris note de l'approche implicite des États-Unis selon laquelle les parties à un différend devraient présenter des projets de résumés de leurs arguments en vue de leur insertion dans la partie descriptive du rapport d'un groupe spécial. Toutefois, c'est une approche qui devrait être convenue par toutes les parties au début de la procédure et non choisie par une partie à la fin de la procédure. Des groupes spéciaux futurs voudront peut-être adopter une telle approche. Malheureusement, cette approche n'a pas été suggérée ni examinée au stade initial de la présente procédure. En conséquence, nous ne pouvons pas accepter les changements globaux demandés par les États-Unis. En revanche, nous nous sommes efforcés d'inclure dans la partie descriptive certains passages des déclarations orales des États-Unis portant sur les questions qu'ils avaient mises en lumière.

9.4 S'agissant des constatations, les Communautés européennes ont demandé que des modifications de forme soient apportées à plusieurs paragraphes. Nous approuvons la plupart des modifications recommandées qui servent à clarifier le libellé actuel et avons modifié en conséquence les paragraphes 10.43, 10.53, 10.100 et 10.101.

9.5 Les Communautés européennes ont exprimé leur désaccord avec la constatation formulée au paragraphe 10.57 selon laquelle les plaignants n'ont fourni "aucun élément de preuve quel qu'il soit" au sujet des boissons alcooliques distillées non mentionnées pendant la procédure. L'argument des CE est qu'elles ont mentionné les caractéristiques physiques et les utilisations finales communes à toutes les boissons alcooliques distillées et qu'en conséquence, toutes les boissons de ce type relevant de la position 2208 du SH devraient être prises en considération. Ces déclarations générales comportaient des éléments de preuve fort peu convaincants concernant les produits qui n'étaient même pas mentionnés. En outre, ces autres boissons n'étaient même pas visées par l'étude Dodwell. Des études économiques comme l'étude Dodwell ne sont pas nécessaires, mais elles sont très utiles. En

³²⁷ Le rapport intérimaire constitue la section IX du rapport final du Groupe spécial. Du fait de l'inclusion de cette section, les constatations figurent maintenant à la section X du rapport. Les renvois aux numéros de paragraphe et aux observations des parties ont été modifiés en conséquence.

d'autres termes, ces études de marché constituent une source d'information, non une limitation. Le paragraphe 10.57 a été modifié pour clarifier ce point.

9.6 Les États-Unis ont recommandé un certain nombre de modifications de forme qui, nous l'admettons, clarifient le libellé existant. Nous avons donc modifié en conséquence le libellé des paragraphes 10.1, 10.41, 10.42, 10.43, 10.47, 10.51, 10.74, 10.95, 10.97, 10.100 et 10.101.³²⁸

9.7 Les États-Unis ont demandé que les paragraphes 10.18 et 10.23 soient modifiés de manière à ce que les questions traitées dans ces paragraphes soient tranchées compte tenu du fait que les demandes de la Corée ne relevaient pas du mandat du Groupe spécial. Nous n'approuvons pas la position des États-Unis. Selon leur interprétation, de nombreuses questions de compétence et autres soulevées de manière affirmative par les défendeurs seraient par définition hors du mandat d'un groupe spécial parce que le mandat est défini par les questions de fond soulevées par la partie plaignante dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial. Nous pensons que tout Groupe spécial a le droit et l'obligation d'examiner les questions de compétence fondamentales et les points concernant le bon fonctionnement du groupe spécial soulevés par toute partie au différend. En conséquence, nous avons refusé de modifier le fondement de notre décision à cet égard.

9.8 Les États-Unis nous ont demandé de supprimer le paragraphe 10.39 relatif au débat qui avait eu lieu lors des sessions initiales de négociation. Dans ce paragraphe on énonce une hypothèse et on ne tire aucune conclusion au sujet des produits spécifiques dont il avait été question en 1947-1948. En fait, c'est la nature du débat et ce que le débat lui-même a mis en lumière au sujet de l'interprétation de la note interprétative relative à l'article III:2 qui sont pertinents. Nous n'arrivons pas à une conclusion juridique ou factuelle selon laquelle "ces produits ne pourraient pas être "directement" en concurrence au titre de l'article III". Nous avons modifié le libellé du paragraphe 10.39 pour le rendre plus clair.

9.9 Les États-Unis ont demandé que le Groupe spécial supprime les deux phrases à la fin de la note de bas de page relative au paragraphe 10.42. À notre avis, la première phrase est une clarification utile. La deuxième phrase a été supprimée.

9.10 Les États-Unis ont recommandé de modifier la quatrième phrase du paragraphe 10.48. Nous supposons que les États-Unis se réfèrent à la cinquième phrase. Toutefois, il ressort clairement de l'ensemble du paragraphe que nous examinons la méthodologie, non les faits concernant le marché coréen. En conséquence, nous avons refusé de modifier le paragraphe.

9.11 S'agissant des paragraphes 10.55 à 10.57, les États-Unis ont fait valoir que la classification dans la même position tarifaire était en soi la preuve que des produits étaient directement en concurrence. Nous ne sommes pas d'accord avec la présentation de la question proposée par les États-Unis. Les produits doivent tout d'abord être correctement indiqués. Comme nous l'avons noté plus haut au sujet des observations des CE, ces déclarations générales sont, au mieux, des éléments de preuve fort peu convaincants. Par ailleurs, l'argument des États-Unis élude quelque peu la question, car il y a un point connexe consistant à savoir quel niveau de détail des positions tarifaires est approprié pour procéder à une telle analyse dans un cas déterminé. Le problème en l'espèce est qu'il ne nous a pas été indiqué quels produits constituaient le reste de la catégorie. Nous avons refusé d'apporter les modifications suggérées par les États-Unis à cet égard en plus de la clarification mentionnée plus haut au sujet des observations des CE.

³²⁸ Dans une observation, les États-Unis se sont référés aux paragraphes 10.42 et 10.43. Nous supposons qu'il s'agissait des paragraphes 10.41 et 10.42.

9.12 S'agissant du paragraphe 10.81, les États-Unis ont demandé plusieurs modifications aux fins de clarification. Nous avons supprimé une phrase qui était redondante, mais avons conservé le libellé initial pour le reste du texte.

9.13 La Corée a dit qu'elle avait beaucoup de mal à accepter l'issue de l'affaire. À son avis, les plaignants n'ont pas donné les preuves nécessaires pour établir qu'il y avait violation de l'article III:2. Dans ses observations générales, la Corée indique, entre autres choses, que le soju est consommé "principalement" avec les repas et que le whisky et les autres alcools sont consommés "principalement" sous forme de cocktails. Nous notons de manière générale que la Corée a fait une distinction beaucoup trop fine entre les utilisations finales aux fins de l'article III:2, deuxième phrase. Nous notons que, même selon l'approche de la Corée (que nous n'acceptons pas), lorsqu'il y a des différences c'est uniquement en ce qui concerne l'utilisation "principale". Les utilisations finales se chevauchent même si l'on s'en tient à la définition coréenne.

9.14 La Corée indique en outre qu'elle "admet difficilement que le Groupe spécial mette en doute la description qu'elle donne de son propre marché". Elle laisse entendre que toute partie à un différend a le pouvoir exclusif d'analyser les faits concernant son marché intérieur. Nous ne voyons rien qui étaye cette idée dans la jurisprudence du GATT/de l'OMC. En fait, c'est la fonction même d'un groupe spécial dans une affaire comme celle-ci d'analyser les faits et les arguments et de faire des constatations sur la base d'une évaluation des éléments de preuve présentés.

9.15 Dans ses observations générales, la Corée a également fait expressément observer qu'elle ne prétendait pas que l'on trouvait des alcools de type occidental dans les "restaurants chers", mais pas du soju. Toutefois, nous notons qu'en rédigeant ses observations, la Corée a en fait décrit les restaurants mentionnés par les États-Unis qui servaient du whisky aussi bien que du soju comme des restaurants "chers".³²⁹ C'est aussi la façon dont elle a désigné ces établissements à la deuxième réunion du Groupe spécial. Ces établissements n'ont pas été présentés comme constituant un échantillon représentatif et nous ne les avons pas considérés comme tels. En fait, nous avons examiné tous les arguments de toutes les parties et avons pris en considération et mis en balance tous les éléments de preuve présentés. Les arguments présentés ici et ailleurs selon lesquels le Groupe spécial "s'est fondé" sur un élément de preuve particulier ou une analyse particulière doivent être évalués dans ce contexte. La Corée examine de manière trop isolée les divers autres facteurs que nous avons analysés pour arriver à nos conclusions. Enfin, nous nous sommes fondés sur tous les éléments de preuve présentés, non sur un seul d'entre eux. À notre avis, les arguments présentés à ce moment-là et dans les observations de la Corée sur le rapport intérimaire n'étaient pas assez probants, compte tenu de tous les éléments de preuve, pour réfuter ce qui avait été établi par les plaignants.

9.16 S'agissant du paragraphe 10.45, la Corée a souligné qu'une analyse du marché particulier en question était nécessaire. Nous partageons cet avis. Toutefois, comme il est indiqué dans les constatations, cela ne veut pas dire que des éléments de preuve concernant les rapports entre les produits émanant d'autres marchés ne sont pas pertinents pour évaluer le rapport de concurrence entre les produits sur le marché en question. Tout dépend de la façon dont les éléments de preuve sont utilisés et évalués. La Corée dit ensuite qu'il est pertinent d'examiner comment les fabricants coréens commercialisent le shochu et le soju au Japon et fait valoir qu'il y a des différences. Nous ne contestons pas qu'il y a des différences entre le soju et le shochu mais, à notre avis, elles sont mineures et nous ne partageons pas l'opinion selon laquelle ces différences contredisent nos

³²⁹ La Corée s'est référée aux déclarations des États-Unis concernant neuf restaurants de type coréen se trouvant dans le voisinage de l'ambassade américaine. Or, la Corée désigne ces établissements en utilisant les expressions "quelques restaurants coréens très chers" et "ces neuf restaurants chers". Observations de la Corée sur le rapport intérimaire, page 1 (non souligné dans l'original).

conclusions concernant le marché coréen.³³⁰ Nous notons également que les sociétés coréennes ont créé des produits et ont fait à leur sujet en Corée et sur les marchés internationaux une publicité qui souligne la similitude entre le soju et les boissons de type occidental qui est la question qui nous intéresse. Nous avons tenu compte des éléments de preuve présentés par la Corée concernant le soju et le shochu. Lorsque nous avons évalué les éléments de preuve, nous avons également pris note d'autres renseignements venant de sources extérieures au marché coréen pour voir quelles étaient les implications pour la situation sur le marché coréen. Nous avons refusé de modifier le paragraphe 10.45 sur ce point.

9.17 S'agissant du paragraphe 10.52, la Corée a noté que les chiffres concernant le soju dilué de qualité supérieure devraient indiquer que ce produit représente 5 pour cent du marché du soju, non du marché des boissons distillées. Nous avons fait la correction nécessaire. La Corée a également noté qu'il y avait actuellement un ralentissement des ventes de soju de qualité supérieure. Nous ne pensons pas que cela change quoi que ce soit aux conclusions. Comme les plaignants l'ont noté, les ventes de boissons importées ont également ralenti ces derniers mois en raison de la crise financière sévissant en Corée.³³¹ Les produits à prix plus élevés comme le soju dilué de qualité supérieure et les boissons importées ont reculé et les ventes de produits à prix plus bas ont augmenté. Les parties n'ont pas présenté d'arguments détaillés concernant le rapport entre les ventes des produits et les événements survenus pendant la crise financière récente³³² et nous ne nous sommes pas beaucoup référés à cette période, mais, en tout état de cause, les tendances semblables observées pour les ventes de boissons importées et de soju dilué de qualité supérieure (ainsi que l'évolution différente pour le soju dilué ordinaire) peuvent être considérées comme étayant nos constatations. Nous avons apporté des précisions au paragraphe 10.52 pour tenir compte de ces observations.

9.18 Dans ses observations concernant les paragraphes 10.93 et 10.94, la Corée a formulé des réserves à l'égard de plusieurs déclarations concernant les renseignements sur l'établissement des prix. Elle a dit qu'elle "ne comprenait absolument pas comment des différences de prix aussi énormes pouvaient aboutir à un rapport de concurrence". Notre conclusion était que, dans l'ensemble, il y avait des éléments de preuve convaincants de l'existence d'un rapport de concurrence directe malgré les différences de prix. Nous rappelons notre observation selon laquelle les rapports de prix absolus ne constituent pas une bonne base pour déterminer qu'il y a un rapport de concurrence directe entre des produits. Des renseignements sur la façon dont les consommateurs se comportent face à des variations des prix relatifs sont plus convaincants.

9.19 La Corée a également indiqué qu'elle s'opposait vivement à l'approche du Groupe spécial qui consisterait à réduire les différences de prix entre les produits et fait valoir que le Groupe spécial a "commodément" mal combiné les produits parce que certaines comparaisons ont été faites entre les boissons importées et le soju dilué de qualité supérieure, non le soju dilué ordinaire. Toutefois, dans l'analyse textuelle des différences de prix, la première phrase de l'énumération indiquait la différence de prix entre le soju dilué de qualité supérieure et le soju dilué ordinaire. Suivait une énumération de différences de prix entre certaines boissons importées et le soju dilué de qualité supérieure. Nous avons ajouté une note de bas de page indiquant d'autres différences de prix entre les boissons importées, d'une part, et le soju dilué de qualité supérieure et le soju dilué ordinaire, d'autre part. La Corée pensait apparemment que ces chiffres cachaient quelque chose, mais nous ne voyons pas quoi,

³³⁰ Nous notons que le Japon a déclaré devant le Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* que le soju et le shochu étaient pour l'essentiel des produits identiques. *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 4.178.

³³¹ Voir la réponse des CE aux questions, question 1 du Groupe spécial, pages 1 et 2 et graphique joint.

³³² Nous notons que l'étude Nielsen et l'enquête Trendscape ont été effectuées en 1998.

car tous les renseignements ont été inclus. Néanmoins, nous modifierons le paragraphe et la note de bas de page pour calculer les chiffres restants dans un souci de clarté. Nous avons apporté les modifications appropriées au paragraphe 10.94.

9.20 Toujours au sujet du paragraphe 10.94, la Corée a désapprouvé le fait que le Groupe spécial aurait eu recours à des prix fondés sur la teneur en alcool pour étayer ses conclusions. Ce n'est pas ce que nous avons fait. En mentionnant le prix ajusté en fonction de la teneur en alcool dans une note de bas de page relative au paragraphe, nous avons simplement fait observer que c'était le mode de comparaison des prix utilisé dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* et avons noté que les différences entre les rapports de prix absolus dans l'affaire à l'étude étaient plus semblables à celles qui avaient été constatées dans cette affaire que ce qu'aurait fait apparaître autrement une simple référence aux appendices correspondants. Ou, à l'inverse, si les prix dans l'affaire japonaise n'étaient pas ajustés en fonction de la teneur en alcool, il ressort que les rapports de prix entre les produits importés et les produits nationaux au Japon sont plus semblables aux rapports de prix entre les produits importés et les produits nationaux en Corée que cela semblerait autrement être le cas. Nous avons précisé le libellé du paragraphe et de la note de bas de page pour tenir compte de cette préoccupation.

9.21 La Corée a exprimé son désaccord avec la façon dont nous traitons le soju distillé et le soju dilué. Elle note que la déclaration de la Commission coréenne des pratiques commerciales loyales met en lumière une différence concernant les méthodes de distillation, mais qu'il y a d'autres différences y compris en matière de prix. Toutefois, la Commission n'a pas simplement indiqué que la méthode de distillation était une différence; elle a indiqué que c'était "la différence fondamentale".³³³ Après en avoir pris note, nous sommes passés à l'examen des autres différences, y compris en matière de prix. Nous avons refusé de modifier le paragraphe 10.54 sur ce point.

9.22 Au sujet d'une note de bas de page relative au paragraphe 10.67, la Corée a fait valoir que dans les constatations, ses déclarations concernant les différences entre les tailles et les types de bouteilles étaient sorties de leur contexte. Elle indique que le point sur lequel elle insistait était que les bouteilles utilisées pour exporter du soju au Japon étaient différentes de celles qui étaient utilisées pour le shochu et que le shochu en bouteille était censé ressembler à des produits importés comme le whisky. Vraisemblablement, la Corée souhaitait que nous arrivions à la conclusion que le soju était commercialisé de manière différente par rapport au shochu et au whisky, ce qui constituait une distinction entre les produits. C'était en fait la question que nous examinions. En tout état de cause, nous avons précisé la référence spécifique faite par la Corée aux différences de taille et de forme des bouteilles.

9.23 La Corée a demandé au Groupe spécial de modifier les constatations figurant aux paragraphes 10.63 et 10.64 pour "incorporer et prendre en considération" les arguments qu'elle avait présentés dans sa deuxième communication orale sur le point de savoir si l'eau en bouteille et l'eau du robinet étaient des produits concurrents. Nous avons écouté les déclarations faites par la Corée à cet égard et les avons prises en considération. Le fait que chaque argument présenté par une partie n'est pas expressément cité dans les constatations ne veut absolument pas dire que ces arguments n'ont pas été pris en considération. Nous n'avons pas jugé probante ou utile l'analogie faite par la Corée avec l'eau du robinet et l'eau en bouteille. L'analogie est incomplète et concerne des produits différents dans des pays différents de sorte que rien d'utile ne pourrait en être déduit pour l'examen en cours. Toutefois, nous avons ajouté les déclarations demandées par la Corée à la partie descriptive du rapport, mais avons refusé de modifier ces paragraphes sur ce point.

³³³ Non souligné dans l'original.

9.24 La Corée a contesté la déclaration figurant au paragraphe 10.78 selon laquelle le soju et le shochu sont des boissons traditionnelles dans leur pays respectif. Elle fait valoir que le saké "est *la* boisson traditionnelle du Japon".³³⁴ Nous n'avons pas dit que le shochu était *la* boisson traditionnelle du Japon. Nous avons dit que le shochu et le soju étaient des boissons traditionnelles sans autre précision. Nous ne sommes pas d'avis qu'il n'y a qu'une boisson traditionnelle par pays. Dans un pays, diverses régions ou divers groupes peuvent avoir des boissons traditionnelles. Nous avons refusé de modifier ce paragraphe.

9.25 S'agissant du paragraphe 10.79, la Corée a noté que les références aux colorants concernant le soju de qualité supérieure étaient inexactes. S'agissant de la mention des pièces photographiques présentées par les plaignants, la Corée s'oppose à ce qu'il soit fait référence à des photographies de soju dilué de qualité supérieure. Nous n'acceptons pas cette objection; les annonces publicitaires concernant le soju de qualité supérieure sont pertinentes. La Corée s'est également opposée à l'utilisation d'annonces publicitaires destinées au marché japonais. Le paragraphe 10.80 analyse l'essentiel de l'objection de la Corée. Toutefois, nous prenons note de son observation concernant certaines des photographies. Par exemple, la pièce I ne devrait pas figurer dans cette note de bas de page précise car il s'agit d'un produit japonais. Toutefois, nous notons à nouveau la déclaration faite par le Japon dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* selon laquelle le soju et le shochu sont pour l'essentiel des produits identiques.³³⁵ Nous prenons également note du fait que la pièce E correspond au soju distillé, non au soju dilué. Toutefois, compte tenu de nos conclusions concernant le soju distillé et le soju dilué, aucune différence substantielle n'en résulte. Le paragraphe et les renvois aux notes de bas de page ont été modifiés en conséquence.

9.26 La Corée s'est également opposée aux références faites aux paragraphes 10.79 et 10.80 aux annonces publicitaires figurant sur le site web de Jinro parce que, selon elle, toute publicité est essentiellement locale. Nous n'acceptons pas cet argument. Comme nous l'avons indiqué dans ces paragraphes et dans d'autres, nous jugeons ces éléments de preuve pertinents. La question est de savoir si ces éléments de preuve sont probants, c'est-à-dire quel crédit il convient de leur accorder. Nous avons refusé d'apporter d'autres modifications à ces paragraphes sur ce point.

³³⁴ Non souligné dans l'original.

³³⁵ *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 4.178.

X. CONSTATATIONS

A. ALLÉGATIONS DES PARTIES

10.1 Les Communautés européennes et les États-Unis allèguent qu'en vertu de ses lois relatives aux taxes intérieures (la Loi relative à la taxe sur les alcools et la Loi relative à la taxe scolaire) la Corée applique à la vodka des taxes supérieures à celles qui frappent le soju et manque donc à ses obligations au titre de l'article III:2, première phrase, du GATT de 1994. Les plaignants font valoir également que ces lois relatives aux taxes intérieures sont appliquées d'une manière différente aux autres boissons alcooliques distillées importées de manière à protéger la branche de production nationale, ce qui est contraire aux obligations de la Corée au titre de l'article III:2, deuxième phrase. Les plaignants ont défini les produits importés comme étant toutes les boissons alcooliques distillées relevant de la position 2208 du Système harmonisé. Ils ont donné comme exemples spécifiques de ces boissons notamment les whiskies, les brandys, le cognac, les liqueurs, la vodka, le gin, le rhum, la tequila et les mélanges. Ils ont défini le soju comme étant la boisson alcoolique distillée d'origine nationale qui, selon eux, bénéficie d'un traitement fiscal préférentiel.

10.2 La Corée a répondu que ses mesures de taxation intérieure n'étaient pas incompatibles avec ses obligations au titre de l'article III:2. Elle fait valoir qu'il y a deux types de soju, le soju distillé et le soju dilué, et qu'aucun de ces produits n'est similaire aux produits importés et que les produits importés et les produits nationaux ne sont pas directement concurrents ou directement substituables. Elle fait valoir que l'article III:2 devrait être interprété au sens étroit de manière à ne pas empiéter indûment sur le droit souverain des Membres de l'OMC de structurer leurs lois relatives à la taxation comme ils le jugent bon. Elle allègue que les plaignants n'ont pas prouvé que pour ce qui est du marché coréen les produits en question sont soit des produits similaires, soit des produits directement concurrents ou directement substituables.

B. QUESTIONS PRÉLIMINAIRES

10.3 La Corée a soulevé les questions préliminaires suivantes et a demandé que des décisions préjudicielles soient prises à leur sujet:

- i) spécificité des demandes d'établissement d'un groupe spécial présentées par les plaignants;
- ii) allégation de non-respect par les plaignants de certaines dispositions du Mémoire d'accord concernant la tenue des consultations;
- iii) allégation de violation de la confidentialité du processus de consultation;
- iv) allégation de communication tardive d'éléments de preuve; et
- v) autorisation visant à ce que des conseils privés puissent assister aux réunions du Groupe spécial et y prendre la parole.³³⁶

³³⁶ La question de la confidentialité des consultations a été mentionnée pour la première fois dans une note de bas de page de la première communication de la Corée et évoquée plus longuement par cette dernière à la première réunion du Groupe spécial. Les questions de la spécificité des plaintes et de l'adéquation des consultations ont été soulevées pour la première fois dans la déclaration faite par la Corée à la première réunion du Groupe spécial. Les plaignants ont eu la possibilité de traiter par écrit les questions de la confidentialité, de la spécificité et de l'adéquation des consultations dans leurs exposés présentés à titre de réfutation et nous avons statué sur ces questions au début de la deuxième réunion du Groupe spécial. La question de l'allégation de

1. Spécificité

10.4 La Corée fait valoir que les Communautés européennes, dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, ont mentionné un taux de taxation préférentiel pour le soju par rapport à certaines boissons alcooliques de la position 2208 du SH. Elle indique que les Communautés européennes n'ont pas, même dans leur communication écrite, clarifié leur position au sujet de la catégorie de boissons alcooliques entrant dans le champ du présent différend.

10.5 La Corée indique que la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis manque elle aussi de spécificité. Elle note que les États-Unis, dans leur demande, mentionnent des taux de taxation plus élevés pour les autres eaux-de-vie distillées tout en citant expressément le whisky, le brandy, la vodka, le rhum, le gin et les mélanges.

10.6 La Corée fait valoir que des plaintes libellées de façon aussi vague constituent une violation de ses droits en tant que défendeur. Selon elle, la position 2208 du SH est une position tarifaire très large qui englobe une grande variété de boissons alcooliques, y compris les alcools non occidentaux comme le koryangu, le soju coréen, l'insam ju, l'ogapiju et le shochu japonais. Plus précisément, la Corée fait valoir que ce manque de spécificité des allégations des plaignants est inopportun pour deux raisons:

- i) il porte atteinte au droit de la Corée en tant que défendeur, qui, selon cette dernière, est un principe général de régularité de la procédure implicite dans le Mémoire d'accord;
- ii) il est incompatible avec ce que la Corée considère comme une obligation découlant clairement du Mémoire d'accord, selon laquelle cette demande devrait "indiquer" les mesures spécifiques en cause et "énoncer clairement le problème", comme le prévoit l'article 6.

La Corée a donc demandé au Groupe spécial de rendre une décision préjudicielle, limitant les produits en cause dans le présent différend.

10.7 La Corée affirme aussi qu'elle n'est pas en mesure de déterminer quels sont les produits que les États-Unis désignent par le terme "mélanges" dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial. Elle fait valoir également que les plaignants n'ont pas défini clairement des alcools nationaux qui sont censés bénéficier d'une taxation plus favorable en Corée. Elle indique, en particulier, que les plaignants n'ont pas fait de distinction entre le soju distillé coréen, produit artisanal vendu à des prix très élevés en petites quantités et frappé d'un taux de taxation de 50 pour cent d'une part, et le soju dilué ou ordinaire, boisson peu coûteuse consommée en grandes quantités pendant les repas et frappée d'un taux de 35 pour cent, d'autre part. Elle fait valoir que dans leurs demandes d'établissement d'un groupe spécial, les deux plaignants n'ont mentionné qu'un seul produit, le "soju", sans reconnaître qu'il existe en réalité deux produits différents, auxquels s'appliquent deux taux de taxation différents.

10.8 Les Communautés européennes notent que leur demande d'établissement d'un groupe spécial mentionne "... certaines boissons alcooliques de la position 2208 du SH", mais rejettent l'affirmation de la Corée selon laquelle elles ont, dans leur première communication, élargi la portée de leur plainte

communication tardive d'éléments de preuve a été soulevée par la Corée après la deuxième réunion du Groupe spécial. Nous l'examinons ici pour la première fois. La question des conseils privés a été soulevée et examinée avant la première réunion du Groupe spécial.

telle que celle-ci figurait dans la demande d'établissement d'un groupe spécial. Les Communautés européennes affirment que dans leur première communication, elles mentionnent "le soju et toutes les autres eaux-de-vie distillées et liqueurs relevant de la position 2208 du SH". À leur avis, ces déclarations sont cohérentes. Selon elles, leur demande d'établissement d'un groupe spécial est largement assez spécifique pour répondre aux prescriptions minimales de l'article 6:2 du Mémorandum d'accord.

10.9 Les États-Unis font valoir que l'article 6:2 du Mémorandum d'accord dispose, entre autres, que la demande d'établissement d'un groupe spécial "indiquera les mesures spécifiques en cause et contiendra un bref exposé du fondement juridique de la plainte, qui doit être suffisant pour énoncer clairement le problème". Selon eux, leur demande d'établissement d'un groupe spécial satisfait à ces deux prescriptions, et elle vise clairement aussi toutes les eaux-de-vie distillées relevant de la position 2208 du SH, comme ils l'ont maintenu dans leur première communication. Ils font valoir que conformément à l'article 6:2, leur demande d'établissement d'un groupe spécial définissait les mesures coréennes en cause: la loi générale relative à la taxe sur les alcools et la taxe scolaire, et donnait un bref exposé du fondement juridique de la plainte.

10.10 Les États-Unis se réfèrent à l'affaire *Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes (Bananes III)*, dans laquelle l'Organe d'appel, selon eux, a noté que cette disposition concernant le fondement juridique prévoyait que la demande d'établissement d'un groupe spécial devait être suffisamment spécifique en ce qui concernait les allégations avancées, mais ne devait pas nécessairement exposer tous les arguments qui seraient ultérieurement présentés dans la communication de la partie.³³⁷ Les États-Unis font valoir que la demande de la Corée selon laquelle le Groupe spécial devrait limiter ses travaux à cinq produits spécifiques (whisky, brandy, vodka, rhum et gin) est également sans fondement au regard de l'article 6:2. Selon eux, la demande d'établissement d'un groupe spécial, qui définit le mandat du groupe spécial, mentionne la taxation des "autres eaux-de-vie distillées" – c'est-à-dire les eaux-de-vie distillées autres que le soju. Les États-Unis allèguent que l'utilisation du terme "comme" montre que les cinq produits et les mélanges sont cités à titre d'exemple et ne constituent pas une liste exhaustive. Selon les États-Unis, la mesure dans laquelle eux-mêmes et les Communautés européennes établissent que tous ces produits sont des produits "similaires" ou "directement concurrents ou directement substituables" est une question sur laquelle il faudra se prononcer pendant la procédure en cours, qui a commencé avec la première communication écrite présentée au Groupe spécial.

10.11 Pour ce qui est de définir quel soju est mentionné, les Communautés européennes indiquent qu'elles considèrent que toutes les variétés de soju constituent un seul produit, d'où il résulte nécessairement que les "liqueurs" sont plus lourdement taxées que certains types de soju. Selon elles, la question de savoir si le soju constitue ou non un produit unique est une question de fond que le Groupe spécial ne peut pas trancher par une décision préjudicielle. Les États-Unis font valoir également qu'en ce qui concerne l'utilisation du mot "soju", leur demande d'établissement d'un groupe spécial indique clairement que la préférence fiscale concernant le soju dans sa totalité est visée de sorte que la Corée a été amplement et objectivement informée que la plainte portait sur l'ensemble de la catégorie.

10.12 Nous notons que la partie pertinente de l'article 6:2 du Mémorandum d'accord dispose ce qui suit:

³³⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes (Bananes III)*, adopté le 25 septembre 1997, WT/DS27/AB/R, paragraphe 141.

La demande d'établissement d'un groupe spécial sera présentée par écrit. Elle précisera si des consultations ont eu lieu, indiquera les mesures spécifiques en cause et contiendra un bref exposé du fondement juridique de la plainte, qui doit être suffisant pour énoncer clairement le problème.

10.13 Dans l'affaire *Bananes III*, l'Organe d'appel a noté ce qui suit:

Étant donné que la demande d'établissement d'un groupe spécial n'est normalement pas examinée en détail par l'ORD, il incombe au Groupe spécial de l'examiner très soigneusement pour s'assurer qu'elle est conforme aussi bien à la lettre qu'à l'esprit de l'article 6:2.³³⁸

10.14 La question de savoir si une demande d'établissement d'un groupe spécial satisfait aux prescriptions de l'article 6:2 doit être tranchée cas par cas compte dûment tenu du libellé de l'article 6:2. La question qu'il nous incombe de trancher est donc de savoir si les membres de phrase utilisés par les CE (certaines boissons alcooliques de la position 2208 du SH) et par les États-Unis (autres eaux-de-vie distillées comme le whisky, le brandy, la vodka, le rhum, le gin et les mélanges) sont suffisamment spécifiques pour respecter la lettre et l'esprit de l'article 6:2. En d'autres termes, il s'agit de savoir si la Corée est suffisamment informée des paramètres de l'affaire dans laquelle elle est défendeur. Comme l'Organe d'appel l'a indiqué dans l'affaire *Bananes III*:

Il est important que la demande d'établissement d'un groupe spécial soit suffisamment précise pour deux raisons: premièrement, elle constitue souvent la base du mandat du groupe spécial défini conformément à l'article 7 du Mémorandum d'accord; et, deuxièmement, elle informe la partie défenderesse et les tierces parties du fondement juridique de la plainte.³³⁹

10.15 La Corée fait valoir que chaque produit importé doit être expressément indiqué pour entrer dans le champ de la procédure de groupe spécial. Les plaignants font valoir que le produit importé approprié est constitué par l'ensemble des boissons distillées. Ils allèguent, en fait, qu'aux fins de l'article III, il n'y a qu'une catégorie en cause. Ils allèguent qu'ils ont donné des exemples spécifiques de ces boissons alcooliques distillées à titre indicatif, non pour limiter la catégorie.

10.16 La question des catégories de produits qu'il convient de comparer est importante en l'espèce. À notre avis, toutefois, c'est une question qui exige une évaluation des éléments de preuve. En tant que telle, ce n'est pas une question qui se prête à une décision préjudicielle dans l'affaire à l'étude. Cela est d'autant plus vrai que dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*³⁴⁰ l'Organe d'appel a été d'avis que toutes les boissons alcooliques distillées importées faisaient l'objet d'une discrimination. Cet élément de la décision n'est pas déterminant pour le règlement final d'autres affaires impliquant d'autres faits; toutefois, on ne peut pas juger inopportun que les plaignants en tiennent compte pour élaborer leur demande d'établissement d'un groupe spécial dans un différend portant sur les boissons alcooliques distillées. Il est possible que, dans certains cas, la plainte puisse être considérée comme étant tellement vague et générale qu'un défendeur ne serait pas suffisamment informé de la nature réelle de la discrimination alléguée, mais il est difficile de prétendre que cette

³³⁸ *Ibid.*, paragraphe 142.

³³⁹ *Ibid.*, paragraphe 142.

³⁴⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques (Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II)*, adopté le 1^{er} novembre 1996, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, pages 29 et 36.

information n'a pas été donnée en l'espèce étant donné la position tarifaire indiquée et la décision rendue par l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*. En outre, nous notons que l'Organe d'appel a récemment constaté qu'une demande d'établissement d'un groupe spécial fondée sur un groupe de produits plus large était suffisamment spécifique aux fins de l'article 6:2.³⁴¹ Nous constatons en conséquence que les demandes d'établissement d'un groupe spécial présentées par les plaignants satisfaisaient aux prescriptions de l'article 6:2 du Mémoire d'accord.

2. Adéquation des consultations

10.17 La Corée affirme que ce qu'elle considère comme des obligations explicitement établies aux articles 3:3, 3:7 et 4:5 du Mémoire d'accord n'ont pas été respectées. Elle allègue en effet que les plaignants n'ont pas engagé des consultations de bonne foi en vue d'arriver à une solution mutuellement convenue comme le prévoit le Mémoire d'accord. Selon la Corée, il n'y a eu aucun échange effectif de données factuelles, car les plaignants ont considéré les consultations comme un exercice unilatéral de questions et réponses et ont donc réduit à néant toute chance raisonnable de règlement. La Corée estime que ce non-respect de dispositions spécifiques du Mémoire d'accord est une "violation des principes fondamentaux du système de règlement des différends de l'OMC" et demande au Groupe spécial de se prononcer sur ce point.

10.18 Les deux plaignants affirment que la Corée semble alléguer qu'ils ont violé les articles 3:3, 3:7 et 4:5 du Mémoire d'accord parce qu'ils n'ont pas cherché à arriver à une solution mutuellement acceptable au cours des consultations qui ont précédé l'établissement du présent Groupe spécial. Les plaignants se réfèrent à la décision du Groupe spécial *Bananes III* concernant l'idée que la conduite des consultations n'est pas la préoccupation d'un groupe spécial, mais que celui-ci doit uniquement se préoccuper de la question de savoir si des consultations ont en fait eu lieu³⁴², et font observer que la Corée ne peut contester le fait que des consultations ont effectivement eu lieu à trois occasions distinctes entre elle et les États-Unis ainsi que les CE. Les plaignants indiquent qu'en tout état de cause il n'est pas vrai qu'ils aient refusé d'engager un "échange effectif de données factuelles" au cours des consultations tenues au titre de l'article XXII du GATT. Ils allèguent que c'est l'attitude adoptée par la Corée pendant ces consultations qui a empêché ce type d'échange.

10.19 À notre avis, la jurisprudence de l'OMC n'a jusqu'ici pas reconnu un quelconque concept d'"adéquation" des consultations. La seule prescription énoncée dans le Mémoire d'accord est que des consultations aient en fait eu lieu, ou aient au moins été demandées, et qu'une période de 60 jours se soit écoulée entre le moment où les consultations ont été demandées et le moment où une demande d'établissement d'un groupe spécial a été présentée. Ce qui se passe lors de ces consultations n'est pas la préoccupation d'un groupe spécial. Ce point a été clairement énoncé par le Groupe spécial *Bananes III*, qui a indiqué ce qui suit:

Les consultations ont lieu ... uniquement entre les parties. L'ORD n'intervient pas; aucun groupe spécial n'intervient et les consultations ont lieu en l'absence du Secrétariat. ... Si une solution convenue d'un commun accord est préférable, dans certains cas, il n'est pas possible aux parties de parvenir à une telle solution. En pareil

³⁴¹ Rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Classement tarifaire de certains matériels informatiques*, adopté le 22 juin 1998, (WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R), paragraphes 58 à 73.

³⁴² Rapport du Groupe spécial *Bananes III*, *supra*, paragraphes 7.18 et 7.19.

cas, nous estimons qu'un groupe spécial a seulement pour fonction de s'assurer que des consultations, si elles sont nécessaires, ont en fait eu lieu ...³⁴³

Cela ne veut pas dire que nous jugeons les consultations sans importance. Bien au contraire, les consultations sont une partie essentielle et intégrante du Mémorandum d'accord. Mais nous ne sommes pas chargés d'examiner l'adéquation du processus de consultation qui a eu lieu entre les parties et nous refusons de le faire en l'espèce.

3. Confidentialité

10.20 La Corée allègue que les deux plaignants n'ont pas respecté la prescription de confidentialité énoncée à l'article 4:6 du Mémorandum d'accord en se référant, dans leur communication, à des renseignements fournis par la Corée au cours des consultations.

10.21 Les Communautés européennes font valoir que l'interprétation de l'article 4:6 du Mémorandum d'accord donnée par la Corée est incorrecte. Selon elles, la prescription de confidentialité énoncée à l'article 4:6 du Mémorandum d'accord concerne les parties qui ne sont pas impliquées dans le différend et le grand public. Elles soulignent que la prescription ne peut en aucune manière être considérée comme s'appliquant au groupe spécial lui-même. De l'avis des CE, l'article 4:6 ne peut pas être interprété comme une limitation des droits des parties au stade du groupe spécial.

10.22 Les États-Unis font valoir que dans la mesure où la Corée allègue que le Mémorandum d'accord a été violé, cette allégation ne relève pas du mandat du Groupe spécial. Ils font valoir en outre que les plaintes de la Corée au sujet de l'inadéquation alléguée des tentatives faites par les plaignants pour régler le différend ou engager de bonne foi des consultations sont sans incidence sur la compétence du Groupe spécial ou le déroulement de la présente procédure.

10.23 Nous notons que l'article 4:6 du Mémorandum d'accord exige la confidentialité des consultations entre les parties à un différend. Cela est indispensable pour que les parties puissent librement engager des consultations utiles. Toutefois, nous pensons qu'il s'agit uniquement d'exiger que les parties aux consultations ne communiquent pas des renseignements obtenus lors des consultations à des parties qui n'ont pas participé à ces consultations. Nous sommes conscients du fait que la procédure de groupe spécial engagée entre les parties reste confidentielle et que, dès lors, les parties n'enfreignent pas la règle de la confidentialité en divulguant lors de cette procédure des renseignements obtenus pendant les consultations. En effet, à notre avis, le rôle même des consultations est de permettre aux parties de réunir des renseignements corrects et pertinents pour les aider à arriver à une solution mutuellement convenue ou, sinon, les aider à présenter des renseignements exacts au groupe spécial. Le processus de règlement des différends serait sérieusement compromis si les renseignements obtenus lors des consultations ne pouvaient pas être utilisés par une partie lors de la procédure venant ensuite. Nous constatons en conséquence qu'en l'espèce les plaignants n'ont pas enfreint la règle de la confidentialité pour les renseignements dont ils ont eu connaissance lors des consultations avec la Corée sur cette question.

4. Communication tardive d'éléments de preuve

10.24 La Corée allègue qu'il a été porté atteinte à ses droits en tant que défendeur du fait de la communication tardive d'une étude de marché (l'enquête Trendscape) par les Communautés européennes. La Corée avait présenté une étude de la société AC Nielsen dans le cadre de ses

³⁴³ *Ibid.*, paragraphe 7.19. La question n'a pas fait l'objet d'un appel.

réponses aux questions découlant de la première réunion de fond du Groupe spécial. Les Communautés européennes ont réagi notamment en présentant l'enquête Trendscope à la deuxième réunion du Groupe spécial. Le Groupe spécial a donné à la Corée une semaine pour réagir et faire une analyse critique de la méthodologie et des questions utilisées dans l'enquête Trendscope et des résultats obtenus. La Corée fait valoir que ce délai était insuffisant, qu'elle ne disposait pas de copies en coréen de toutes les questions posées et qu'elle n'avait pas le temps de présenter d'autres questions ou observations sur la base des réponses.

10.25 Nous ne considérons pas qu'il a été porté atteinte aux droits de la Corée au titre du Mémorandum d'accord. Les Communautés européennes ont présenté leur enquête à titre de réfutation dès qu'elles en ont eu la possibilité après avoir reçu l'enquête Nielsen de la Corée. Si la Corée avait choisi de présenter son enquête à la première réunion de fond et si les Communautés européennes n'avaient pas réagi dès qu'elles en avaient la possibilité (dans ce cas, cela aurait été dans la communication présentée à titre de réfutation), l'allégation aurait évidemment été davantage fondée parce qu'alors on aurait pu faire valoir que les Communautés européennes avaient tardé à présenter leurs éléments de preuve. Il est apparu que les Communautés européennes ont présenté dès qu'elles en ont eu la possibilité un nouvel élément de preuve que la Corée a pu ensuite examiner pendant une semaine pour formuler des observations. L'enquête n'avait pas une forme particulièrement complexe et, à notre avis, la Corée avait suffisamment de temps pour réagir étant donné la nature de l'élément de preuve. L'enquête Trendscope n'est pas un élément de preuve déterminant dans l'argumentation des plaignants; elle sert à compléter des arguments déjà avancés. Si nous avions estimé qu'elle constituait un élément de preuve déterminant, nous aurions accordé plus de poids à la demande de la Corée en vue d'obtenir un délai plus long pour présenter des observations. Toutes les parties à la procédure préféreraient peut-être avoir la possibilité infinie de réfuter les communications de l'autre partie, mais nous estimons que pour des raisons pratiques il faut à un certain moment mettre un terme aux communications et ce moment était arrivé dans l'affaire à l'étude. En conséquence, ni le moment où l'élément de preuve en question a été présenté ni l'importance qu'il revêt n'étaient une constatation selon laquelle il a été porté atteinte aux droits de la Corée en l'espèce.

5. Conseils privés

10.26 La Corée a indiqué au début du processus de groupe spécial qu'elle souhaitait avoir le droit de se faire représenter par des conseils privés aux réunions de fond du Groupe spécial. Pour défendre pleinement ses intérêts et compte tenu des ressources beaucoup plus importantes des parties plaignantes, elle a décidé de recourir aux services de conseils ayant une longue expérience des questions relatives au droit économique international et à la science économique internationale.

10.27 La Corée se réfère à ce que l'Organe d'appel a dit récemment au sujet de l'affaire *Bananes III*, à savoir qu'il ne voyait rien, dans l'Accord sur l'OMC, dans le Mémorandum d'accord, dans ses procédures de travail, en droit international coutumier ou suivant la pratique des tribunaux internationaux, qui empêchait un Membre de l'OMC de déterminer la composition de sa délégation dans la procédure de l'Organe d'appel.³⁴⁴ Elle ajoute que l'Organe d'appel a également noté que la représentation par les conseils choisis par un gouvernement dans la procédure de l'Organe d'appel pouvait fort bien revêtir une importance particulière pour permettre aux Membres de l'OMC d'être pleinement associés aux procédures de règlement des différends dans le cadre de l'OMC. Selon la Corée, cela vaut également pour les délégations présentant une affaire devant un groupe spécial. La Corée estime en outre qu'en droit international coutumier, elle a le droit souverain de déterminer la

³⁴⁴ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, page 7.

composition de sa délégation aux audiences de groupe spécial.³⁴⁵ Elle pense aussi que son droit de recourir aux conseils de son choix est compatible avec ce qu'elle considère comme étant les principes fondamentaux de régularité de la procédure implicites dans le Mémoire d'accord. Elle a indiqué qu'elle reconnaissait que le Groupe spécial pouvait avoir des préoccupations concernant la confidentialité de la procédure. Elle lui a donné l'assurance qu'elle ferait en sorte que tous les membres de sa délégation, y compris les conseils privés, respectent pleinement la confidentialité de la procédure conformément aux règles applicables.

10.28 Les Communautés européennes indiquent qu'elles ne s'opposent pas, en principe, à la présence de conseils privés dans la délégation de la Corée aux réunions de fond du Groupe spécial. Elles soulignent toutefois qu'elles accordent beaucoup d'importance au respect de la confidentialité de la procédure de groupe spécial. Elles acceptaient donc cette présence à condition que la Corée assume pleinement la responsabilité d'un non-respect de la confidentialité qui pourrait résulter de la participation de représentants non gouvernementaux aux réunions du Groupe spécial. Elles prennent note de l'assurance donnée par la Corée que ses conseils privés, comme tout autre membre de sa délégation, respecteront pleinement la confidentialité de la procédure.

10.29 Les États-Unis notent que les Membres de l'OMC sont convenus de se conformer aux règles et procédures du Mémoire d'accord. Ils sont convenus que la pratique de règlement des différends dans le cadre de l'OMC s'inspirerait de la pratique établie appliquée en la matière au titre du système du GATT de 1947, et y serait conforme. Selon les États-Unis, cette pratique a exclu la présence systématique de conseils juridiques privés lors de la procédure de groupe spécial. Les États-Unis affirment que la pratique du GATT et de l'OMC reflète la double nature des règles du Mémoire d'accord relatives au règlement des différends qui prévoient de parvenir à des solutions mutuellement acceptables et de statuer sur des différends. De l'avis des États-Unis, une décision du présent Groupe spécial visant à permettre la participation de conseils juridiques privés à des réunions de groupe spécial n'est pas une mesure anodine. L'efficacité du mécanisme de règlement des différends de l'OMC est une grande réussite de l'OMC en tant qu'organisation internationale. L'équilibre d'éléments qui est à l'origine de ce succès est le fruit d'une expérience acquise sur une très longue période. Les États-Unis sont également d'avis que si le Groupe spécial souhaite autoriser la participation de conseils juridiques ou non juridiques privés à la présente procédure, il devrait peser mûrement cette décision et imposer des garde-fous appropriés en ce qui concerne le comportement de ces personnes.

10.30 Les États-Unis font valoir en outre que le Groupe spécial doit exiger des garde-fous efficaces pour faire en sorte que les conseils privés ne divulguent pas des renseignements commerciaux confidentiels ou autres renseignements protégés obtenus pendant le processus de groupe spécial et que, s'ils le font, cela ait de lourdes conséquences. Selon les États-Unis, il serait inexcusable de porter atteinte aux intérêts de parties privées par la divulgation de renseignements commerciaux confidentiels; de telles fuites nuiraient également à la réputation du mécanisme de règlement des différends de l'OMC auprès des entreprises commerciales qui sont les plus ardents défenseurs du commerce ouvert.

10.31 Ayant examiné la demande de la Corée concernant le droit de se faire représenter par des conseils privés aux réunions du Groupe spécial et les réponses des Communautés européennes et des États-Unis, nous avons décidé d'autoriser des conseils privés à se présenter devant le Groupe spécial et à lui exposer des arguments dans l'affaire à l'étude. À notre avis, il convient d'accéder à cette demande pour faire en sorte que la Corée ait toute possibilité de défendre pleinement ses intérêts en

³⁴⁵ La Corée se réfère à *Corée – Restrictions à l'importation de la viande de bœuf*, rapport adopté le 7 novembre 1989, IBDD S36/223.

l'espèce. Toutefois, cette autorisation est accordée étant entendu, comme la Corée l'a déclaré, que les conseils privés concernés sont des membres officiels de sa délégation, qu'ils sont engagés par le gouvernement coréen et sont responsables devant lui, et qu'ils respecteront pleinement la confidentialité de la procédure, la Corée assumant pleinement la responsabilité de la confidentialité de la procédure au nom de tous les membres de sa délégation, y compris les représentants non gouvernementaux.

10.32 Nous notons que les communications écrites des parties qui contiennent des renseignements confidentiels peuvent, dans certains cas, être communiquées à des conseillers non gouvernementaux qui ne sont pas membres d'une délégation officielle à une réunion de groupe spécial. Le devoir de confidentialité s'étend à tous les gouvernements qui sont parties à un différend et à tous ces conseillers qu'ils aient été ou non désignés comme membres des délégations et soient présents à une réunion de groupe spécial.

10.33 Les États-Unis ont présenté plusieurs suggestions concernant de nouvelles règles et procédures relatives à ces questions. Toutefois, à notre avis, la question plus large de l'établissement de nouvelles règles sur la confidentialité et éventuellement de règles de conduite visant expressément le rôle des conseillers non gouvernementaux de manière générale devrait plutôt être examinée par l'Organe de règlement des différends et ne relève pas du mandat du présent Groupe spécial.

C. QUESTIONS PRINCIPALES

2. Interprétation de l'article III:2

10.34 L'article III:2 prévoit deux critères pour examiner les plaintes concernant les lois d'un Membre relatives à la taxation intérieure. La première phrase de l'article III:2 dispose ce qui suit:

Les produits du territoire de tout Membre importés sur le territoire de tout autre Membre ne seront pas frappés, directement ou indirectement, de taxes ou autres impositions intérieures de quelque nature qu'elles soient, supérieures à celles qui frappent, directement ou indirectement, les produits nationaux similaires.

La deuxième phrase dispose ce qui suit:

En outre, aucun Membre n'appliquera, d'autre façon, de taxes ou impositions intérieures aux produits importés ou nationaux d'une manière contraire aux principes énoncés au paragraphe premier.

Le paragraphe premier de l'article III dispose ce qui suit:

Les Membres reconnaissent que les taxes et autres impositions intérieures, ainsi que les lois, règlements et prescriptions affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution ou l'utilisation de produits sur le marché intérieur et les réglementations quantitatives intérieures prescrivant le mélange, la transformation ou l'utilisation en quantités ou en proportions déterminées de certains produits ne devront pas être appliqués aux produits importés ou nationaux de manière à protéger la production nationale.

Le sens de la deuxième phrase à la lumière du renvoi qui y est fait à la première phrase est encore précisé dans la note interprétative relative à l'article III de la manière suivante:

Une taxe satisfaisant aux prescriptions de la première phrase du paragraphe 2 ne doit être considérée comme incompatible avec les dispositions de la deuxième phrase que dans le cas où il y a concurrence entre, d'une part, le produit imposé et, d'autre part, un produit directement concurrent ou un produit qui peut lui être directement substitué et qui n'est pas frappé d'une taxe semblable.³⁴⁶

10.35 Ainsi, la première phrase de l'article III:2 porte sur la question de savoir si les produits d'un pays exportateur sont frappés de taxes supérieures à celles qui frappent le produit national "similaire". La deuxième phrase porte sur la question de savoir si les produits d'un pays exportateur et les produits nationaux qui sont "directement concurrents ou directement substituables" sont frappés d'une taxe semblable. Les deux phrases traitent tout d'abord du rapport entre les produits nationaux et les produits importés; toutefois, la deuxième suppose des recherches additionnelles et différentes sur deux autres éléments, c'est-à-dire, un examen de l'*ampleur* de la différence de taxation³⁴⁷ et de la question de savoir si les différences de taxation sont appliquées de manière à protéger la branche de production nationale.

10.36 L'approche générale suivie dans les affaires antérieures relatives à l'article III:2 a consisté à examiner tout d'abord si certains des produits en cause étaient des produits "similaires". Toutefois, dans des affaires précédentes, il a été constaté que la catégorie des produits similaires était un sous-ensemble des produits directement concurrents ou directement substituables.³⁴⁸ Il nous semble donc plus logique d'aborder la question en examinant tout d'abord la catégorie plus large.

10.37 Avant de commencer à analyser les éléments de preuve présentés, nous devons tout d'abord déterminer comment l'expression "directement concurrents ou directement substituables" devrait être interprétée. L'article 31 de la Convention de Vienne résume les règles de droit international concernant l'interprétation des termes des traités. Il prévoit au paragraphe 1 que les termes seront interprétés de bonne foi conformément au sens ordinaire à leur attribuer dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but du traité. Selon le paragraphe 2, le contexte comprend le texte complet, le préambule, les annexes et tout texte interprétatif mutuellement convenu. Le paragraphe 3 prévoit qu'il sera également tenu compte de toute pratique ou interprétation ultérieure ainsi que des règles pertinentes de droit international.

10.38 Dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, l'Organe d'appel a indiqué que la notion de "produits similaires" devrait être interprétée au sens étroit aux fins de l'article III:2. Il a ensuite noté que les produits directement concurrents ou directement substituables constituaient une catégorie plus large, précisant ce qui suit: "Dans chacun des cas, c'est au Groupe spécial qu'il appartient de déterminer, compte tenu de tous les faits pertinents de l'espèce, dans quelle mesure la catégorie des "produits directement concurrents ou directement substituables" est plus large que la

³⁴⁶ La note interprétative relative à l'article III a la même importance en droit international que le texte du GATT auquel elle se rapporte, conformément à l'article XXXIV. Voir également le rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, page 26.

³⁴⁷ S'il est établi que les produits sont "similaires", alors toute taxation du produit importé supérieure à celle du produit national est interdite. Il n'y a pas de possibilité d'écart *de minimis* comme c'est le cas dans la deuxième phrase où la note interprétative relative à l'article III prévoit uniquement que les produits doivent être "frappé[s] d'une taxe semblable".

³⁴⁸ Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.22. Cette constatation n'a pas été modifiée ou infirmée par l'Organe d'appel. Voir le rapport de l'Organe d'appel, *supra*, page 25.

catégorie des produits similaires."³⁴⁹ L'article 32 de la Convention de Vienne prévoit qu'il convient de se référer à l'historique de la négociation d'une disposition d'un traité pour confirmer le sens des termes tels qu'ils sont interprétés conformément à l'article 31. Un examen de l'historique de la négociation de l'article III:2, deuxième phrase et du libellé de la note interprétative relative à l'article III confirme que les catégories de produits ne devraient pas être comprises dans un sens étroit au point d'aller à l'encontre de l'objectif des termes relatifs à la non-discrimination qui éclairent l'interprétation de l'article III. À la session de la Commission préparatoire tenue à Genève, une explication a été donnée au sujet du libellé de la deuxième phrase, indiquant que les pommes et les oranges pouvaient être des produits directement concurrents ou directement substituables.³⁵⁰ D'autres exemples cités concernaient l'huile de lin nationale et l'huile d'abrasin importée³⁵¹ ainsi que le caoutchouc synthétique national et le caoutchouc naturel importé.³⁵² La question de savoir si des produits comme les tramways et les autobus ou le charbon et le mazout pouvaient être considérés comme des catégories de produits directement concurrents ou directement substituables a été examinée. Il y a eu un certain désaccord au sujet de ces produits.³⁵³

10.39 Cet historique de la négociation montre quelle est la question-clé qui se pose à cet égard. Il s'agit de savoir si les produits sont **directement** concurrents ou **directement** substituables. Les tramways et les autobus, quand ils ne sont pas directement concurrents, peuvent néanmoins être indirectement concurrents en tant que moyens de transport. Pareillement, même si la plupart des systèmes de production d'énergie sont équipés pour utiliser soit du charbon soit du mazout, mais non les deux, ces deux produits peuvent néanmoins se faire indirectement concurrence en tant que combustibles.³⁵⁴ Il ne faudrait donc pas s'attacher exclusivement au niveau quantitatif du chevauchement concurrentiel, mais aussi à la base méthodologique sur laquelle un groupe spécial devrait évaluer le rapport de concurrence.

10.40 À un certain niveau, tous les produits ou services sont au moins indirectement concurrents. Ayant un revenu disponible limité, les consommateurs peuvent être obligés de choisir entre divers besoins, comme de renoncer à partir en vacances pour acheter une voiture ou de s'abstenir d'aller au restaurant pour acheter de nouvelles chaussures ou un appareil de télévision. Toutefois, pour déterminer s'il y a un rapport de concurrence directe entre deux produits ou groupes de produits, il faut des éléments de preuve indiquant que les consommateurs envisagent ou pourraient envisager les deux produits ou groupes de produits comme des moyens interchangeables de satisfaire un besoin ou un goût particulier.

³⁴⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, page 27.

³⁵⁰ EPCT/A/PV/9, page 7.

³⁵¹ E/Conf.2/C.3/SR.11, pages 1 et 2, et Corr.2.

³⁵² *Ibid.*, page 4.

³⁵³ E/Conf.2/C.3/SR.40, page 3.

³⁵⁴ Pour continuer dans le même ordre d'idées, on peut noter que certaines grosses installations de production d'énergie peuvent passer du charbon au mazout ou qu'une série de centrales sur un marché particulier peuvent être désignées comme devant être remplacées et que l'utilisation d'autres combustibles pourrait être envisagée. En pareils cas, il peut y avoir concurrence directe. D'où les déclarations des délégués selon lesquelles un examen de la structure spécifique du marché est nécessaire pour déterminer la nature de la concurrence.

10.41 Le Groupe spécial chargé de l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* a noté que la réforme fiscale japonaise avait supprimé les distinctions entre diverses qualités de whisky. Il en était résulté une baisse relative de la production de whisky national. La part de marché de ce produit avait fléchi et celle à la fois du shochu et du whisky de fabrication étrangère avait augmenté. Le Groupe spécial a indiqué ce qui suit:

Pour le Groupe spécial, le fait que le whisky de fabrication étrangère et le shochu se disputaient le même marché [part détenue par le whisky de fabrication nationale] était la preuve qu'il y avait élasticité de substitution entre ces deux produits.³⁵⁵

Le whisky importé et le shochu peuvent chacun séparément avoir été en concurrence avec le whisky national. Nous penserions comme ce Groupe spécial que démontrer l'existence d'une telle concurrence indirecte peut étayer de manière probante une constatation de l'existence d'une concurrence directe. Toutefois, une telle démonstration est insuffisante en soi. Pour donner un exemple purement hypothétique, il se peut que sur certains marchés on puisse démontrer que les boissons distillées font concurrence au vin; on pourrait aussi démontrer que la bière fait concurrence au vin. Toutefois, ces éléments de preuve n'indiquent pas si le rapport est direct ou indirect. Il faudrait en pareil cas démontrer d'autres choses pour établir que les boissons distillées et la bière sont des produits *directement* concurrents ou *directement* substituables les unes par rapport aux autres sur ce marché.

10.42 À notre avis, il est vrai aussi que les analyses quantitatives, tout en étant utiles, ne devraient pas être jugées nécessaires. Dans le cas du marché coréen, une détermination du niveau précis du chevauchement concurrentiel est compliquée par le fait que, comme les Groupes spéciaux de 1987 et de 1996 l'ont noté dans les affaires *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I et II*, l'intervention des politiques gouvernementales peut entraîner des distorsions, y compris une sous-estimation, du niveau quantitatif du rapport de concurrence. En fait, il y a lieu de craindre qu'en s'attachant au niveau quantitatif et non à la nature de la concurrence, on finisse par introduire dans les affaires relevant de l'article III une sorte de critère relatif aux effets sur le commerce. Autrement dit, s'il faut démontrer l'existence d'un certain *degré* de concurrence, cela revient à dire qu'il faut démontrer que les politiques fiscales en question ont causé un dommage d'une certaine *importance* à ce rapport de concurrence. L'Organe d'appel a indiqué ce qui suit:

De plus, l'argument selon lequel "les effets sur le commerce" de l'écart entre la taxe perçue sur les produits importés et celle qui frappe les produits nationaux sont, d'après le volume des importations, négligeables ou même inexistants, est dénué de pertinence; l'article III ne vise pas à protéger les anticipations concernant un volume d'échange donné, mais plutôt les anticipations relatives à l'égalité du rapport compétitif entre les produits importés et les produits nationaux.³⁵⁶

10.43 La question que nous devons trancher est de savoir si, en Corée, les produits nationaux et les produits importés sont directement concurrents ou directement substituables. Il faut pour cela des éléments de preuve concernant le rapport de concurrence directe entre les produits, y compris, en

³⁵⁵ Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.30.

³⁵⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, page 18. À l'évidence, l'anticipation concernant les conditions de concurrence doit être raisonnable.

l'espèce, des comparaisons des caractéristiques physiques, utilisations finales, circuits de distribution et prix de ces produits.³⁵⁷

3. Questions relatives aux éléments de preuve

i) *Élasticité-prix croisée*

10.44 L'Organe d'appel a approuvé la décision prise par le Groupe spécial chargé de l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II* visant à considérer non seulement les caractéristiques physiques, les utilisations finales communes et la classification tarifaire des produits, mais aussi le marché. Il a approuvé l'examen du concept économique de "substitution" comme *un* moyen d'examiner les marchés pertinents. L'utilisation de l'élasticité-prix croisée de la demande a été approuvée, mais il a été expressément noté que ce n'était pas le critère décisif.³⁵⁸ Un degré élevé d'élasticité-prix croisée de la demande aurait tendance à étayer l'argument selon lequel il y a un rapport de concurrence directe, mais ce n'est qu'un élément de preuve. S'il y a un niveau quantitatif élevé de concurrence entre les produits, il est probable que qualitativement parlant la concurrence est de nature directe. Toutefois, l'absence de tels éléments de preuve peut être due aux mesures gouvernementales en question. Comme il a été souligné, les deux Groupes spéciaux chargés des affaires *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques I et II* ont fait observer que les politiques gouvernementales pouvaient influencer les préférences des consommateurs au profit de la branche de production nationale. Il a été indiqué ce qui suit:

un système fiscal exerçant une discrimination à l'égard des importations avait pour effet de créer, voire de figer, des préférences en faveur des produits nationaux. De l'avis du Groupe spécial, cela signifiait que les enquêtes menées auprès des consommateurs dans un pays appliquant un tel système fiscal sous-estimerait probablement le degré de concurrence potentielle entre des produits substituables.³⁵⁹

Ce problème se pose tout particulièrement si les produits concernés sont des biens de consommation désignés comme étant des marchandises tributaires des habitudes, ce qui signifie que les consommateurs ont tendance à acheter ce qui leur est familier et ne sont que peu désireux d'expérimenter d'autres produits. Cette question sera examinée plus en détail ci-après. Il ne s'agit donc pas de déterminer le degré du chevauchement concurrentiel, mais sa nature. Y a-t-il un rapport de concurrence et est-il *direct*? C'est pour cette raison, entre autres, que des études quantitatives de l'élasticité-prix croisée sont pertinentes, mais pas exclusives ni même déterminantes.

ii) *Éléments de preuve étrangers au marché coréen*

10.45 D'autres éléments de preuve en plus de l'élasticité-prix croisée sont pertinents pour l'analyse. À notre avis, un autre élément de preuve pertinent est la nature de la concurrence dans d'autres pays. Nous avons à l'esprit la remarque faite par l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon - Taxes sur les*

³⁵⁷ Ce sont les catégories d'éléments de preuve que nous avons examinées en l'espèce pour déterminer si les produits en question étaient directement concurrents ou directement substituables. À l'évidence, la disponibilité et la force probante des catégories d'éléments de preuve peuvent différer d'une affaire à l'autre.

³⁵⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, page 28.

³⁵⁹ Rapport du Groupe spécial *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.28, citant le Rapport du Groupe spécial *Japon - Droits de douane, fiscalité et pratiques en matière d'étiquetage concernant les vins et les boissons alcooliques importés (Japon - Taxes sur les boissons alcooliques I)*, adopté le 10 novembre 1987, IBDD, S34/92, paragraphe 5.9.

boissons alcooliques II, selon laquelle ces différends doivent être évalués cas par cas compte tenu des conditions du marché en question. Toutefois, lorsque nous examinons la nature de la concurrence sur un marché qui était auparavant relativement fermé et qui présente toujours des différences de taxation importantes, ces éléments de preuve concernant les rapports de concurrence sur d'autres marchés sont pertinents. De même, nous les jugeons pertinents en ce qui concerne la façon dont les producteurs coréens de soju commercialisent leurs boissons hors de Corée. Selon la Corée, le Groupe spécial devrait s'en tenir strictement à ce qui se passe sur le marché coréen. Rien de ce qui se passe hors de Corée ne peut être considéré comme pertinent pour déterminer si les produits en question sont directement concurrents ou directement substituables en Corée. De même, les efforts de commercialisation à l'exportation des producteurs coréens ne doivent pas être pris en considération. À notre avis, c'est une approche trop restrictive qui ne concorde pas avec les réalités du marché. Il est vrai que la question à laquelle il nous faut répondre concerne le marché coréen, mais cela n'implique aucunement que ce qui se passe au sujet des mêmes produits hors du marché coréen n'est pas pertinent pour évaluer les conditions réelles et potentielles du marché en Corée.

10.46 Dans certains cas, les seuls éléments de preuve disponibles relatifs au marché peuvent concerner des marchés autres que le marché intérieur en raison du régime en matière de taxes, de droits et de réglementation du pays en question. Parfois, la seule façon raisonnable d'évaluer ce que la situation du marché serait en l'absence de tels régimes d'action gouvernementale est de considérer d'autres marchés et de dire si l'on pourrait retrouver les mêmes structures dans l'affaire à l'étude. Toutefois, nous n'avons pas en l'espèce à nous prononcer sur une question aussi difficile; il existe beaucoup d'éléments de preuve concernant ce qui se passe actuellement sur le marché coréen. Nous n'avons pas en l'espèce à accorder une importance substantielle aux conditions des marchés hors de Corée, mais de tels facteurs sont pertinents et devraient être pris en considération pour déterminer la nature des rapports de concurrence en cause.³⁶⁰ Comme il est souligné plus haut, les Groupes spéciaux chargés des affaires *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques I et II* ont indiqué que les politiques fiscales gouvernementales pouvaient avoir pour effet de figer les préférences des consommateurs en faveur des produits nationaux. Ne tenir aucun compte de tels éléments de preuve venant d'autres marchés exigerait que l'on se fonde entièrement sur les renseignements concernant le marché actuel qui peuvent ne pas être fiables car ils ont tendance à sous-estimer le rapport de concurrence en raison des mesures mêmes qui sont contestées. En fait, il pourrait en résulter que les politiques gouvernementales les plus restrictives et les plus discriminatoires seraient à l'abri de toute contestation au regard de l'article III en raison de l'absence de données relatives au marché intérieur.

iii) *Concurrence potentielle*

10.47 Une autre question qui s'est posée concerne le caractère temporel de l'évaluation de la concurrence. Toutes les parties conviennent que le Groupe spécial devrait examiner aussi bien la concurrence réelle que la concurrence potentielle. Toutefois, la Corée fait valoir que la concurrence potentielle n'inclut pas la concurrence future. Selon elle, le Groupe spécial doit tout au plus rendre une décision fondée sur l'hypothèse d'une situation différente, c'est-à-dire déterminer si, abstraction faite des taxes, les produits seraient actuellement directement concurrents ou directement substituables. La Corée fait valoir en outre que si le marché change, les plaignants auront alors le droit de soulever à nouveau la question ultérieurement.

10.48 Les arguments présentés par la Corée à cet égard ne sont pas convaincants. Ce n'est en effet pas notre rôle de spéculer sur un comportement futur. Toutefois, nous ne partageons pas l'avis selon lequel toute évaluation de la concurrence potentielle ayant un aspect temporel relève de la spéculation.

³⁶⁰ Voir le rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Classement tarifaire de certains matériels informatiques*, *supra*, paragraphe 93.

Cela dépend des éléments de preuve présentés dans une affaire particulière. Les groupes spéciaux devraient considérer les éléments de preuve concernant les tendances et les changements des structures de consommation et évaluer si ces tendances et ces structures amènent à la conclusion que soit les produits en question sont directement concurrents maintenant, soit on peut raisonnablement s'attendre qu'ils le deviennent dans un proche avenir. On ne voit pas clairement en quoi une telle évaluation a un caractère plus spéculatif que l'analyse fondée sur l'hypothèse d'une situation différente. Une telle analyse exige également que l'on évalue ce qui se passerait dans le cas théorique où les différences de taxation seraient supprimées. À notre avis, l'approche suggérée par la Corée est trop statique. Ce serait une évolution extrêmement préoccupante de la jurisprudence du GATT/de l'OMC, si les Membres étaient contraints de revenir continuellement au règlement des différends à propos des mêmes lois uniquement parce que le marché en question n'avait pas encore suffisamment changé pour justifier une constatation à un moment particulier. Une telle interprétation serait contraire à la règle établie selon laquelle les attentes et les possibilités en matière de concurrence sont protégées.³⁶¹ Comme il est signalé plus haut, l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* a indiqué ce qui suit:

l'article III ne vise pas à protéger les **anticipations** concernant un volume d'échanges donné, mais plutôt les anticipations relatives à l'égalité du rapport compétitif entre les produits importés et les produits nationaux.³⁶²

Selon le Rapport de 1989 du *Groupe de travail des taxes intérieures brésiliennes*:

[La majorité des membres du Groupe de travail] ont soutenu que s'il n'y avait pas d'importation en provenance de parties contractantes au cours d'une période donnée qu'on pourrait choisir aux fins d'examen, ceci ne signifiait pas nécessairement que ces parties contractantes ne s'intéressaient pas aux exportations du produit frappé par la taxe, puisqu'il fallait tenir compte de leurs **possibilités** en tant qu'exportateurs bénéficiant du même traitement que les nationaux.³⁶³

10.49 De même, le Groupe spécial chargé en 1987 de l'affaire États-Unis - Taxes sur le pétrole et certains produits d'importation a indiqué ce qui suit:

Pour ces raisons, on ne saurait interpréter la première phrase du paragraphe 2 de l'article III comme visant à protéger le volume d'exportations escompté; ce qu'elle protège, c'est le rapport compétitif **escompté** entre les produits importés et nationaux.³⁶⁴

³⁶¹ Nous notons également qu'une prescription relative à une présence actuelle substantielle sur le marché serait un obstacle particulièrement important pour les exportateurs moins performants.

³⁶² Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, *supra*, page 18 (non souligné dans l'original).

³⁶³ *Les taxes intérieures brésiliennes*, IBDD II/196, pages 200 et 201, paragraphe 16 (non souligné dans l'original).

³⁶⁴ *États-Unis - Taxes sur le pétrole et certains produits d'importation*, IBDD, S34/154, page 179, paragraphe 5.1.9 (non souligné dans l'original). Nous ne considérons pas que le fait que cette citation se réfère à la première phrase de l'article III:2 et non à la deuxième phrase, constitue en l'occurrence une distinction importante. Faire une autre constatation impliquerait qu'on pourrait se référer aux attentes concernant la détermination des conditions du marché pour examiner les produits similaires, mais non pour examiner si les produits sont directement concurrents ou directement substituables. Étant donné que les produits similaires sont un sous-ensemble des produits directement concurrents ou directement substituables, cela ne serait pas logique.

S'agissant de ce qui est "possible", le Shorter Oxford English Dictionary définit le terme "potentiel" (potential) de la manière suivante:

potentiel 1. Possible, opposé à actuel; qui existe en puissance; latent.³⁶⁵

S'agissant de ce qui est "escompté" ou attendu, le même dictionnaire définit le terme "attente" (expectation) de la manière suivante:

attente 1. Action d'attendre quelqu'un ou quelque chose ... 4. Ce que quelqu'un attend ou escompte.³⁶⁶

10.50 L'interprétation proposée par la Corée n'est pas compatible avec le sens ordinaire des termes en question dont la définition, pour chacun d'eux, comporte clairement un élément temporel. Nous n'essayerons pas de spéculer sur ce qui pourrait arriver dans un avenir lointain, mais nous examinerons les éléments de preuve concernant ce à quoi on pourrait raisonnablement s'attendre dans un proche avenir sur la base des éléments de preuve présentés. L'importance à accorder à ces éléments de preuve doit être déterminée cas par cas en fonction de la structure du marché et d'autres facteurs dont la qualité des éléments de preuve et l'ampleur de l'inférence à opérer. Essayer de limiter l'examen à ce qui pourrait arriver en ce moment si les lois relatives à la taxation changeaient nous amènerait à faire des distinctions arbitraires entre ce que l'on est en droit d'attendre maintenant et ce que l'on est en droit d'attendre dans un proche avenir. À l'évidence, les éléments de preuve concernant ce qui arriverait maintenant sont plus probants en soi que ceux qui concernent ce qui arriverait à l'avenir, mais la plupart des éléments de preuve ne peuvent pas être analysés d'une manière aussi commode. Si l'on traite de produits qui sont des biens de consommation tributaires des habitudes, alors les tendances sont particulièrement importantes et il serait illusoire, voire inutile sur le plan analytique, d'essayer de dissocier chaque élément de preuve et de ne pas tenir compte de ceux qui concernent les incidences pour la structure du marché dans un proche avenir.

4. Produits en cause

10.51 Pour déterminer si les produits importés et les produits nationaux sont directement concurrents ou directement substituables, il faut définir convenablement ces produits. S'agissant du produit national, le soju, deux grandes catégories sont définies. Il y a le soju distillé et le soju dilué. Le soju distillé a été décrit comme du soju fabriqué à partir de divers additifs et d'eau mélangés dans une solution d'alcool obtenue par une méthode de distillation fractionnée.³⁶⁷ Il est indiqué séparément dans la législation coréenne en matière de taxation mais pas dans la Liste de consolidations tarifaires présentée par la Corée dans le cadre de l'OMC. Il représente moins de 1 pour cent des ventes de soju en Corée. Il est plus fortement taxé que le soju dilué.

10.52 L'autre type de soju est ce que nous avons présenté comme le soju dilué. Il a beaucoup été débattu de l'appellation qu'il convenait de donner à ce produit. Les plaignants l'ont dénommé soju

³⁶⁵ L. Brown (ed), *The New Shorter Oxford English Dictionary* (Clarendon Press, 1993), volume 2, page 2310 (souligné dans l'original).

³⁶⁶ *Ibid.* volume 1, page 885 (souligné dans l'original).

³⁶⁷ Voir la première communication de la Corée, pièce n° 1, Decision of the Fair Trade Commission of the Republic of Korea Case n° 9607, Advertisement 1023, 30 novembre 1996, page 3.

dilué et la Corée a affirmé qu'il faudrait parler de soju ordinaire. Nous avons adopté l'appellation soju dilué uniquement dans un souci de clarté des désignations, sans aucune intention d'en tirer des conclusions quant au fond. Dans cette catégorie, il y a le soju dilué ordinaire et le soju dilué de qualité supérieure.³⁶⁸ Le soju dilué ordinaire est un produit à prix plus bas qui a été en position dominante à partir des années 60. Le soju dilué de qualité supérieure, qui comporte généralement des additifs aromatisants, a été introduit ces dernières années. Son prix est plus élevé et il fait l'objet d'une publicité qui lui donne une image plus "haut de gamme". Sa part de marché a rapidement augmenté et il représente maintenant environ 5 pour cent des ventes de soju.³⁶⁹ Toutes les parties sont convenues que le soju dilué de qualité supérieure et le soju dilué ordinaire étaient des variations d'un même produit. Le soju dilué est décrit de la manière suivante:

soju fabriqué à partir de divers additifs, d'eau et de solution de céréales (ou solution de soju distillé – la *Loi relative à la taxe sur les alcools* classe le soju comme étant du soju "*dilué*" lorsque la proportion de solution de céréales ou solution de soju distillé représente 20 pour cent ou moins du volume total d'alcool), mélangés dans une solution d'alcool extraite par une méthode de "distillation continue".³⁷⁰

10.53 La Corée a fait valoir que le soju distillé et le soju dilué étaient deux catégories de produits distinctes aux fins de l'analyse au titre des deux phrases de l'article III:2. Selon elle, les plaignants doivent prouver que les produits importés sont des produits similaires ou des produits directement concurrents ou directement substituables par rapport à chacun des deux produits nationaux pris séparément et fournir dans chaque cas une comparaison produit par produit. Les plaignants, par contre, font valoir que les deux types de soju sont presque identiques et qu'en conséquence toutes les formes de soju constituent un seul produit aux fins de l'analyse dans la présente affaire.

10.54 La distinction entre le soju distillé et le soju dilué présente plus d'intérêt pour un examen des produits similaires pour lesquels les catégories de produits sont plus restreintes. La Commission coréenne des pratiques commerciales loyales a indiqué ce qui suit:

la différence fondamentale entre ces deux types de soju tient au fait que l'alcool a été extrait par distillation fractionnée ou par distillation continue.³⁷¹

Nous ne sommes pas convaincus que cette différence soit importante. En outre, à notre avis, dans la mesure où il y a des différences entre les deux types de soju, le soju distillé est plus semblable aux produits importés que ne l'est le soju dilué. Le soju distillé est vendu à un prix plus élevé que le soju

³⁶⁸ Voir ce qui est dit à la note de bas de page 20. Si nous avions pris une autre décision, nous aurions eu à examiner le "soju ordinaire" et le "soju ordinaire de qualité supérieure", terminologie qui aurait prêté à confusion.

³⁶⁹ Les CE font valoir qu'il pourrait représenter pas moins de 10 pour cent du marché. Apparemment, il est difficile d'estimer la part de marché précisément parce qu'il n'y pas de définition prévue par la loi qui aiderait à établir des statistiques. Voir le paragraphe 6.24. La Corée indique que les ventes de soju dilué de qualité supérieure ont récemment diminué. Nous notons également que les ventes de produits importés ont parallèlement diminué en raison, probablement, de la crise financière qui sévit actuellement en Corée. Les ventes du produit à prix plus bas, le soju dilué ordinaire, ont augmenté. Ces changements dans les niveaux de vente peuvent, à tout le moins, être considérés comme un élément de plus étayant l'existence d'un rapport entre les produits. Voir les réponses des CE aux questions, question 1 du Groupe spécial, pages 1 et 2, et le graphique joint.

³⁷⁰ Première communication de la Corée, pièce n° 1, *supra*, page 3.

³⁷¹ *Ibid.*

dilué; il a une teneur en alcool (40-45 pour cent) supérieure à celle du soju dilué (20-25 pour cent); il est souvent utilisé comme cadeau, utilisation finale que la Corée attribue également aux produits importés; il est vieilli, comme c'est le cas de la plupart des produits importés. Comme on le verra plus en détail ci-après, nous ne pensons pas que ces types de différences soient suffisamment importants pour faire une véritable distinction entre deux produits. Nous allons examiner essentiellement le rapport de concurrence entre les produits importés et le soju dilué, y compris les deux sous-catégories, le soju dilué ordinaire et le soju dilué de qualité supérieure. Si nous constatons que le soju dilué est directement concurrent et directement substituable par rapport aux produits importés, il s'ensuivra que c'est également le cas du soju distillé parce que le soju distillé est intermédiaire entre les produits importés et le soju dilué. En effet, le soju distillé est, d'une part, plus semblable aux produits importés que ne l'est le soju dilué et, d'autre part, plus semblable au soju dilué que ne le sont les produits importés.

10.55 S'agissant des produits importés, il y a un désaccord fondamental et important entre les parties au différend. Les plaignants font valoir que toutes les boissons distillées sont directement concurrentes ou directement substituables les unes par rapport aux autres. Ils ont présenté des éléments de preuve pour plusieurs catégories de ces produits importés, mais non pour tous les produits de la position tarifaire 2208 qui constituent les paramètres du mandat. Ils ont fait valoir qu'ils avaient présenté des éléments de preuve pour les principaux produits importés en tant qu'exemples de la catégorie plus large. Les CE, en particulier, ont fait valoir que présenter des renseignements sur chaque type de boisson distillée imposerait une trop lourde charge aux plaignants et submergerait le Groupe spécial de détails de peu d'importance quant au fond. Les deux plaignants ont fait valoir que dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, l'Organe d'appel avait établi que toutes les boissons distillées importées étaient des produits directement concurrents ou directement substituables par rapport au shochu. Selon eux, nous devrions nous inspirer de la décision rendue par l'Organe d'appel dans cette affaire.

10.56 L'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* donne des indications peu claires pour l'affaire à l'étude. Le Groupe spécial qui en était chargé a fait des constatations concernant les boissons alcooliques de type occidental pour lesquelles des éléments de preuve spécifiques avaient été fournis. Toutefois, il n'a pas expressément indiqué qu'il ne faisait pas de détermination au sujet des autres produits de la position 2208 du SH. L'Organe d'appel, statuant sur un point de droit, a dit que le Groupe spécial avait commis une erreur en ne faisant pas de détermination au sujet de tous les produits relevant de son mandat. L'Organe d'appel a ensuite constaté que tous les produits importés relevant de la position 2208 du SH étaient directement concurrents ou directement substituables par rapport au produit national, le shochu. Dans cette affaire, l'Organe d'appel n'a pas expliqué davantage son raisonnement. Nous ne sommes pas au courant des détails de l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* à cet égard. Tout en prenant note de la constatation de l'Organe d'appel sur ce point, nous rappelons également sa déclaration selon laquelle les constatations concernant l'article III:2 doivent être faites cas par cas.

10.57 Dans l'affaire à l'étude, nous sommes d'avis que nous ne pouvons pas faire de constatations positives au sujet de produits pour lesquels les plaignants n'ont fourni pratiquement aucun élément de preuve concernant les caractéristiques physiques, les utilisations finales, les points de vente au détail ou les prix.³⁷² Il se peut que les produits mentionnés par les plaignants soient suffisamment représentatifs d'une catégorie plus large, mais les plaignants n'ont pas fourni ces éléments de preuve et

³⁷² Les déclarations générales faites par les États-Unis et les Communautés européennes au sujet de l'utilisation de la position tarifaire à quatre chiffres et des caractéristiques physiques et utilisations finales communes recensées pour les boissons alcooliques distillées constituent des éléments de preuve trop peu probants pour l'inclusion de tous les produits de la position 2208 du SH étant donné que certains de ces produits n'ont même pas été mentionnés au Groupe spécial.

se sont fondés plutôt sur des affirmations associées au rappel de la décision antérieure de l'Organe d'appel concernant le Japon. Nous allons, comme il a été indiqué, nous référer à d'autres marchés lorsque ceux-ci fournissent des éléments de preuve pertinents pour la détermination à établir, mais les éléments de preuve provenant du marché japonais et la détermination de l'Organe d'appel dans cette affaire n'ont pas une valeur probante suffisante pour nous permettre de conclure que tous les produits de la position 2208 du SH sont la catégorie appropriée de produits importés dans le cas de la Corée. En fait, établir la détermination demandée par les plaignants sans autre élément de preuve pourrait revenir, dans certaines circonstances, à préjuger l'affaire. Si nous devons suivre leur raisonnement selon lequel la décision de l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* avait déterminé les paramètres des importations pour l'ensemble des affaires, alors, du fait que le soju relève de la position 2208 du SH, on pourrait alléguer que toute l'affaire est tranchée sans aucun élément de preuve concernant le cas spécifique de la Corée. Autrement dit, les plaignants souhaiteraient que nous établissions que tous les produits de la position 2208, y compris le soju, sont par présomption visés et que nous laissions ensuite à la Corée le soin de prouver que le soju n'est pas inclus à bon droit pour ce qui est du marché coréen. Cela pourrait dans certaines circonstances avoir pour effet pratique de déplacer la charge de la preuve pour l'attribuer à la partie défenderesse sans que les parties plaignantes aient tout d'abord établi une présomption. Il se peut que ces éléments de preuve concernant l'ensemble de la catégorie puissent être réunis pour le marché coréen ou puissent exister pour d'autres marchés, comme c'était apparemment le cas pour le marché japonais, mais en l'espèce nous ne pouvons faire de détermination qu'au sujet des produits expressément mentionnés par les plaignants. Il s'agit de la vodka, des whiskies, du rhum, du gin, des brandys, du cognac, des liqueurs, de la tequila et des mélanges.³⁷³ Les plaignants n'ont pas établi une présomption concernant le reste des produits de la position 2208 du SH comme la charge leur en incombait.³⁷⁴

10.58 Nous incluons la tequila pour laquelle des éléments de preuve ont été présentés. Nous notons qu'une tierce partie, le Mexique, a avancé des arguments concernant aussi bien la tequila que le mescal. Les plaignants ont fourni des éléments de preuve spécifiques pour la tequila, mais pas pour le mescal. Nous jugeons bon de prendre en considération les renseignements communiqués par une tierce partie. En l'espèce, le mescal a été mentionné sans élément de preuve positif concernant la nature concurrentielle réelle ou potentielle du produit sur le marché coréen. La tequila figurait dans l'étude Dodwell où il y avait des éléments de preuve indiquant la réaction des consommateurs aux variations relatives des prix du soju et de la tequila. La tequila est une boisson alcoolique blanche qui est également utilisée, entre autres choses, pour accompagner des aliments épicés.

10.59 Nous avons refusé de constater que tous les produits relevant de la position 2208 du SH étaient visés par notre détermination, mais par ailleurs nous n'acceptons par l'argument coréen selon

³⁷³ Ces produits apparaissent comme suit dans le tarif douanier de la Corée:

2208.20	Eaux-de-vie de vin ou de marc de raisins
2208.30	Whiskies
2208.40	Rhum et tafia
2208.50	Gin et genièvre
2208.60	Vodka
2208.70	Liqueurs
2208.90.10	Brandys autres que ceux du n° 2208.20
2208.90.40	Soju
2208.90.70	Tequila

³⁷⁴ Voir le Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde*, adopté le 25 avril 1997, WT/DS33/AB/R, pages 14 à 19.

lequel nous sommes tenus de faire une comparaison point par point entre chaque produit importé et les deux types de soju. L'utilisation de catégories de produits est appropriée dans bien des cas. De fait, en l'espèce, les parties ont généralement mentionné la catégorie des "whiskies" qui comprenait plusieurs sous-catégories de types de whisky comme le whisky écossais (de qualité supérieure et ordinaire), le whisky irlandais, le bourbon, le rye, le whisky canadien, etc. qui présentent tous quelques différences. Il s'agit alors de savoir où tracer les limites entre les catégories, plutôt que de savoir s'il est approprié d'utiliser des catégories à des fins analytiques.

10.60 À notre avis, il convient de regrouper tous les produits importés pour lesquels des éléments de preuve ont été présentés. Nous notons que dans ses arguments, la Corée a souvent mentionné les boissons de type occidental. Il a été dit que les restaurants et bars chics qui, selon certaines indications, ne servaient pas de soju, vendaient des boissons de type occidental. Il y a quelques différences physiques entre les diverses boissons importées mais, comme il est indiqué plus loin, nous ne jugeons pas ces différences suffisantes pour qu'il soit inapproprié de regrouper ces boissons en tant que produits importés. Les prix des produits importés varient à l'intérieur d'une certaine fourchette, mais comme pour le rapport avec le soju, nous ne pensons pas que les prix soient différents au point de nous empêcher d'examiner les produits importés indiqués en tant que groupe. Les produits importés semblent être distribués selon des méthodes semblables à des fins semblables. En conséquence, sur la base des éléments de preuve, y compris ceux qui sont examinés de manière plus approfondie dans la section 4 plus loin, nous constatons qu'au total, l'ensemble des produits importés expressément indiqués par les plaignants ont suffisamment de points communs en ce qui concerne les caractéristiques, les utilisations finales, les circuits de distribution et les prix pour être considérés ensemble.³⁷⁵

5. Comparaisons entre les produits

10.61 Nous allons maintenant examiner les diverses caractéristiques des produits pour évaluer s'il y a un rapport de concurrence ou de substituabilité entre les produits importés et les produits nationaux et tirer des conclusions sur le point de savoir si un tel rapport est de nature directe. Nous examinerons les caractéristiques physiques, les utilisations finales, y compris les éléments de preuve concernant les opérations publicitaires, les circuits de distribution, les rapports de prix y compris les élasticités-prix croisées et toutes autres caractéristiques.

i) *Caractéristiques physiques*

10.62 Les plaignants font valoir que la caractéristique physique déterminante des produits aussi bien importés que nationaux est le fait qu'il s'agit de boissons distillées. D'autres différences comme la coloration ou l'aromatisation ne sont pas pertinentes pour examiner si les produits sont directement concurrents ou directement substituables. Comme les plaignants l'ont résumé:

Les propriétés physiques fondamentales du soju et des autres catégories d'eaux-de-vie en cause dans le présent différend sont essentiellement les mêmes. Toutes les eaux-de-vie distillées sont des formes concentrées d'alcool produites par distillation. Au stade de la distillation, toutes les eaux-de-vie sont presque identiques, ce qui signifie que les matières premières et les méthodes de distillation n'ont presque

³⁷⁵ Cette décision ne préjuge pas la discussion quant au fond; en fait, nous définissons simplement un outil analytique. Il est possible que lors de la procédure de règlement d'un différend, des éléments de preuve montrent qu'une approche analytique devrait être révisée. En l'espèce, toutefois, nous notons que les résultats de l'examen exposés dans les sections ci-après confirment le bien-fondé du regroupement des produits importés aux fins de l'analyse.

aucune incidence sur le produit final. Les procédés employés après la distillation, comme le vieillissement, la dilution avec de l'eau ou l'adjonction d'aromatisants, ne changent pas le fait essentiel que le produit vendu est toujours une forme concentrée d'alcool.³⁷⁶

10.63 La Corée fait valoir que les différences dans les caractéristiques physiques sont substantielles. Elle fait valoir que les alcools distillés peuvent être obtenus de diverses sources et que le choix des matières premières peut jouer un rôle important dans la détermination des qualités finales du produit fini. Selon elle, il faut distinguer les eaux-de-vie brunes, comme le whisky, des eaux-de-vie blanches, comme le soju et le gin. La coloration brune est généralement acquise par le vieillissement en fûts alors que les eaux-de-vie blanches ne sont pas vieilles avant d'être mises en bouteilles. La Corée fait valoir que même des différences minimales dans les caractéristiques physiques peuvent être déterminantes si les consommateurs les perçoivent comme importantes. Autrement dit, en réponse à une question du Groupe spécial, la Corée fait valoir qu'il peut être constaté que deux produits qui sont presque identiques sur le plan physique ne sont pas directement concurrents ou directement substituables si les consommateurs les perçoivent différemment. Selon la Corée, le fait de mentionner dans la question des produits presque identiques sur le plan physique élude la question, car le terme "presque" doit être défini en fonction de la perception des consommateurs et non d'une comparaison des caractéristiques physiques effectuée par des non-consommateurs comme des chimistes.

10.64 Nous ne sommes pas d'accord avec l'interprétation étroite de la Corée. Le Groupe spécial examine la nature du rapport de concurrence et détermine s'il y a un rapport réel ou potentiel suffisamment direct pour que s'appliquent les dispositions de l'article III:2, deuxième phrase. Les caractéristiques physiques proprement dites doivent être passées en revue car si deux produits sont identiques ou presque sur le plan physique, cela signifie à l'évidence que les possibilités qu'il y ait un rapport de concurrence directe sont plus grandes. Les États-Unis ont fait valoir qu'il pouvait y avoir deux produits ayant des propriétés physiques identiques, comme l'aspirine de marque et l'aspirine générique, qui étaient commercialisés de manière quelque peu différente et perçus de manière quelque peu différente par les consommateurs. Néanmoins, ces produits seraient considérés comme directement concurrents ou directement substituables et les caractéristiques physiques identiques ou presque identiques seraient un facteur déterminant pour l'analyse. Nous jugeons cette analogie utile.

10.65 Le Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II* a fait état de l'utilité d'un examen des stratégies de commercialisation.³⁷⁷ Les stratégies de commercialisation qui mettent en relief des distinctions fondamentales entre les produits ou, à l'inverse, de profondes similitudes peuvent être des outils d'analyse utiles. Toutefois, les stratégies de commercialisation visent parfois à créer entre des produits ayant des caractéristiques physiques très semblables des distinctions qui concernent essentiellement les perceptions. L'existence de ces perceptions fondées sur les stratégies de commercialisation plutôt que sur les similitudes physiques et les utilisations finales potentielles ne signifie pas que les produits ne sont pas au moins potentiellement concurrents. En effet, il est naturel et logique que ceux qui commercialisent les produits reconnaissent la possibilité de profiter de la différence de taxation pour se donner un avantage en matière de commercialisation.

10.66 Comme il est indiqué plus haut, nous avons jugé extrêmement utile d'examiner tout d'abord si les produits importés étaient des produits directement concurrents ou directement substituables et de passer uniquement ensuite à la question de savoir s'ils étaient des produits similaires. La

³⁷⁶ Première communication des CE, paragraphe 97; première communication des États-Unis, paragraphe 68.

³⁷⁷ Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.28.

détermination sur le point de savoir si deux produits sont "similaires" a en général été axée plus largement (mais pas exclusivement) sur les caractéristiques des produits. Ce serait mal interpréter la loi que de prétendre que les similitudes physiques des produits étaient en quelque sorte moins pertinentes pour la catégorie des produits directement concurrents ou directement substituables que pour la sous-catégorie des produits similaires. Autrement dit, si deux produits sont identiques ou presque sur le plan physique, il est fort probable qu'ils sont "similaires". Il ne faudrait pas ensuite constater qu'ils ne sont pas directement concurrents ou directement substituables parce que les campagnes de commercialisation (ou les régimes gouvernementaux en matière de taxation) ont créé une distinction dans les perceptions des consommateurs. Ces distinctions dans les perceptions des consommateurs sont pertinentes mais pas décisives lorsqu'il s'agit de déterminer la *nature* d'un rapport de concurrence réelle ou potentielle et non simplement d'analyser quantitativement le niveau actuel de concurrence. Si l'on formulait une autre constatation on pourrait permettre que des mesures gouvernementales prétendument discriminatoires créent des distinctions fondées sur une autojustification entre des produits identiques ou presque identiques.

10.67 Nous notons qu'aux fins de l'analyse au titre de l'article III:2, deuxième phrase, les produits ne doivent pas nécessairement être identiques pour être directement concurrents ou directement substituables.³⁷⁸ Toutefois, comme il est indiqué plus haut, les similitudes physiques sont pertinentes pour l'examen, en particulier en ce qui concerne la concurrence potentielle. Tous les produits présentés au Groupe spécial ont la caractéristique essentielle d'être des boissons alcooliques distillées. En effet, la Corée importe de l'alcool éthylique destiné à être utilisé comme ingrédient de base pour le soju dilué. Cet alcool éthylique est également utilisé selon un procédé semblable pour la vodka et le shochu, entre autres produits.³⁷⁹ Tous ces produits sont mis en bouteilles et étiquetés d'une manière semblable.³⁸⁰ À notre avis, les différences dues aux procédés de filtrage ou de vieillissement des boissons décrites ne sont pas assez importantes pour que les produits ne soient pas substituables. Le vieillissement en fûts donne un certain arôme au produit ainsi qu'une couleur sombre, le plus souvent ambrée. Mais ce n'est pas parce qu'il y a des différences de couleur que les produits ne sont pas substituables. Nous notons qu'il y a également du rhum blanc et du rhum brun, sans que la différence soit le résultat d'un vieillissement en fûts. Il n'a pas été soutenu que les deux types de rhum n'étaient pas concurrents en raison de cette différence physique. Certaines boissons comportent des aromatisants ajoutés, par exemple des graines de genièvre sont ajoutées à des eaux-de-vie claires pour faire du gin. Toutefois, nous constatons que ces différences d'arôme ou de couleur sont relativement mineures. Nous notons que le soju peut également contenir divers édulcorants et aromatisants. En fait, le soju de qualité supérieure qui est apparu récemment sur le marché, en même temps que les produits importés, contenait ces additifs en quantité plus importante.³⁸¹ Il y a certes des différences

³⁷⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, adopté le 30 juillet 1997, WT/DS31/AB/R, page 31.

³⁷⁹ Voir les paragraphes 6.153 et 6.161. La Corée a fait valoir que cette déclaration avait une portée trop large. Cela laisserait également supposer que certains produits industriels pourraient aussi être similaires ou directement concurrents ou directement substituables par rapport au soju. Nous reconnaissons que ce point commun concernant la matière première n'est pas, en soi, suffisant pour notre analyse en l'espèce. Toutefois, c'est un facteur que nous prenons en considération car il montre effectivement qu'il y a une similitude fondamentale dans les matières de base utilisées lors du processus de fabrication.

³⁸⁰ La Corée a tenté de donner beaucoup d'importance aux différences dans la taille et l'étiquetage des bouteilles. Elle a fait valoir que les bouteilles de soju étaient très différentes des bouteilles de shochu qui, selon elle, étaient conçues pour ressembler davantage à du whisky. Nous jugeons ces différences relativement mineures par rapport aux similitudes de présentation.

³⁸¹ Voir les paragraphes 5.55 et 7.18.

dans les caractéristiques physiques des produits, mais compte tenu des éléments de preuve présentés, nous constatons qu'il y a des similitudes physiques fondamentales entre les produits importés et les produits nationaux qui étayeraient une constatation selon laquelle les produits importés et les produits nationaux en question sont directement concurrents ou directement substituables.³⁸²

ii) *Utilisations finales*

10.68 La question des utilisations finales de ces produits a largement retenu l'attention des parties dans l'affaire à l'étude. Les plaignants ont fait valoir que toutes les boissons distillées avaient des utilisations finales communes qu'ils ont définies de la manière suivante:

1. toutes sont consommées pour les mêmes raisons: étanchement de la soif, socialisation, détente, etc.;
2. toutes peuvent être consommées sous des formes semblables: "nature", diluées avec de l'eau ou d'autres boissons non alcooliques ou mélangées avec d'autres boissons alcooliques;
3. toutes peuvent être consommées avant, après ou pendant les repas; et
4. toutes peuvent être consommées à la maison ou dans des lieux publics, par exemple restaurants, bars, etc.

10.69 Ce sont de très larges catégories d'utilisations finales. En réponse aux questions posées par le Groupe spécial, les plaignants ont cité la "détente" procurée par la teneur concentrée en alcool comme étant peut-être la caractéristique déterminante. Ils ont également répondu que des produits tels que les boissons non alcooliques ne pouvaient pas être prises en considération même si elles correspondaient en partie à la description des utilisations finales, parce qu'elles ne contenaient pas d'alcool.

10.70 La Corée a articulé sa défense essentiellement autour de deux aspects liés de l'affaire. Le premier concerne le prix qui sera examiné plus loin. Le deuxième concerne les utilisations finales différentes. Les deux sont liés parce que la Corée fait valoir que l'utilisation finale de loin la plus importante pour le soju, en particulier le soju dilué, est la consommation avec les repas dans des restaurants de type coréen et autres restaurants traditionnels alors que les boissons de type occidental ne seraient presque jamais consommées de cette manière. Une des raisons qui expliquerait cette distinction tient aux écarts de prix importants qui font que les boissons de type occidental sont trop chères pour être consommées si fréquemment. La Corée a avancé d'autres raisons justifiant également la distinction au niveau des utilisations finales. Elle dit par exemple que le soju est une boisson âpre qui est particulièrement bien adaptée pour être consommée avec la nourriture coréenne épicée.³⁸³

³⁸² Nous notons que ces constatations concernant les caractéristiques physiques étayaient la conclusion que nous avons formulée plus haut à la section 3 et selon laquelle les produits importés indiqués devraient être considérés comme une seule catégorie.

³⁸³ Nous notons que la Corée insiste ailleurs sur le goût sucré du soju pour le distinguer du shochu (voir le paragraphe 5.55). La Corée a également présenté une copie d'une annonce publicitaire pour un soju dilué ordinaire qui en vantait la douceur (pièce n° 6 jointe à la première communication de la Corée). Cela semblerait donner à penser que les Coréens seraient disposés à adopter des boissons de type occidental qui seraient moins âpres s'ils étaient amenés à les expérimenter. En outre, on ne voit pas très bien en quoi l'importance accordée par la Corée à la teneur plus faible en alcool du soju dilué par rapport aux boissons de type occidental concorde avec l'affirmation concernant son âpreté singulière. Enfin, on ne voit pas non plus très bien pourquoi l'absorption de nourriture devrait être jugée nécessaire pour atténuer l'effet sur l'organisme d'une boisson à *plus faible* teneur en alcool par rapport à une boisson à plus forte teneur en alcool.

10.71 Avant la deuxième réunion de fond du Groupe spécial, la Corée a présenté une étude de la société A.C. Nielsen qui, à son avis, illustre des utilisations finales très distinctes du soju et des boissons de type occidental. L'enquête concluait que tandis que tous les restaurants coréens, restaurants chinois et vendeurs ambulants vendaient du soju ordinaire, la plupart des cafés/restaurants et bars de type occidental vendaient du whisky. Elle indiquait également que 29,3 pour cent des personnes interrogées consommaient des boissons alcooliques à la maison avec les repas alors qu'il apparaissait que 81 pour cent d'entre elles avaient consommé de telles boissons avec les repas au restaurant. Les auteurs du rapport alléguent que le soju dilué était la principale boisson alcoolique consommée avec les repas. La consommation de soju dilué avec les repas était la plus courante dans les restaurants coréens (73 pour cent), suivis par les restaurants japonais (18,7 pour cent). Sur les sept boissons proposées aux personnes interrogées, aucune n'était consommée avec les repas dans des cafés/restaurants, bars et bars d'hôtels de type occidental. Enfin, l'enquête montrait que le soju était essentiellement consommé nature (98,6 pour cent) alors que le whisky était généralement consommé avec de la glace (63,8 pour cent).

10.72 Les plaignants ont réagi à cette enquête en faisant observer qu'il existait plusieurs catégories d'utilisations finales qui se chevauchaient. Par exemple, tous les restaurants japonais servaient du soju et 40 pour cent d'entre eux servaient du whisky; 6,7 pour cent servaient du brandy ou du cognac. Parmi les restaurants et cafés de type occidental ayant fait l'objet de l'enquête, 90 pour cent servaient du whisky et une proportion moindre d'entre eux servaient d'autres types de boissons occidentales. Toutefois, 21,7 pour cent servaient du soju. Les plaignants ont également noté que si 1,7 pour cent seulement des personnes interrogées buvaient du whisky à la maison avec les repas, 29,3 pour cent seulement de toutes les personnes interrogées consommaient des boissons alcooliques à la maison avec les repas. La comparaison appropriée devait donc être effectuée entre les 1,7 pour cent et 29,3 pour cent; dans ce cas, 5,8 pour cent de l'ensemble des personnes interrogées déclarant consommer des boissons alcooliques à la maison avec les repas buvaient du whisky comme accompagnement. Les plaignants ont mis en doute certaines des conclusions de l'enquête Nielsen, mais ont également fait valoir que ces résultats indiquaient en fait un chevauchement des utilisations finales.

10.73 Les plaignants ont noté qu'il n'y avait pratiquement pas de boissons de type occidental en Corée avant les cinq dernières années, jusqu'à ce que les taux de droits visant les boissons distillées importées aient été modifiés. En outre, ils font valoir que les boissons alcooliques, comme de nombreux aliments et boissons, sont des produits tributaires des habitudes. Les gens ont tendance à acheter ce qu'ils connaissent bien et il faut un certain temps pour que leurs goûts évoluent. Au départ, ils ne procéderont qu'à des substitutions mineures du produit familier et des changements plus fréquents surviendront généralement avec le temps jusqu'à atteindre une nouvelle stabilité.³⁸⁴ Les tendances montrées par l'enquête Nielsen – de même que la substituabilité montrée par l'étude de marché des CE, l'étude Dodwell – constituent, selon les plaignants, des éléments de preuve indubitables indiquant le début d'une substituabilité et d'utilisations finales communes entre les produits importés et les produits nationaux. Les tendances sont significatives en ce qui concerne ces produits. Nous pensons que ces arguments sont intéressants et notons en outre que c'est une autre raison pour laquelle la distinction proposée par la Corée entre la concurrence potentielle et la concurrence future est trop rigide. Des projections raisonnables de la substituabilité croissante pendant une période donnée sont pertinentes et valables pour faire des déterminations conformément à l'article III:2.

³⁸⁴ Voir le paragraphe 6.120.

10.74 La Corée fait une analogie entre le marché des boissons alcooliques et le marché des automobiles que nous ne jugeons pas particulièrement utile. Elle fait valoir que les produits importés sont des Ferrari par rapport au soju qui est la Renault Clio. Cette analogie est toutefois peu appropriée. Les automobiles sont des biens durables de valeur élevée par rapport au revenu qui ne sont achetées que périodiquement, en général une fois tous les sept ans. Il est probable que l'acheteur d'une Renault Clio n'a pas la possibilité d'acheter une Ferrari dont le coût pourrait être largement supérieur à son salaire annuel. Les boissons alcooliques par contre sont des biens de consommation qui sont achetés fréquemment et même l'acheteur d'une Clio peut s'offrir une bouteille d'une boisson plus chère du moins occasionnellement. Le rapport entre des produits à 10 ou 100 dollars et entre des produits à 10 000 et 100 000 dollars peut être le même, mais les décisions d'achat des consommateurs ordinaires dans les deux cas sont tout à fait distinctes.

10.75 Les CE ont présenté à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial une étude de marché réalisée par Trendscape. C'était une étude de caractère général du même type que l'enquête Nielsen présentée par la Corée. Elle examinait les utilisations finales mais ne contenait pas des comparaisons de prix spécifiques comme le faisait l'étude Dodwell communiquée antérieurement. La Corée demande que nous ne tenions pas compte de l'enquête Trendscape. Comme il est indiqué plus haut, nous refusons de ne pas tenir compte de l'enquête; toutefois, nous n'accordons pas beaucoup de poids à la communication des CE. Elle n'ajoute guère d'éléments probants aux communications antérieures détaillées des parties. Ce qui était plus intéressant c'était la nature de certaines des divergences d'opinions fondamentales entre les parties au sujet des renseignements figurant dans l'enquête Trendscape. Entre autres choses, il y avait une divergence d'opinion sur les termes coréens corrects et sur le point de savoir si les enquêteurs avaient bien fait la distinction entre "repas" et "nourriture". La Corée accorde apparemment beaucoup d'importance à cette distinction, faisant valoir qu'il faut considérer exclusivement les "repas" qui sont accompagnés essentiellement de soju coréen et non la simple "nourriture" qui peut comporter des collations avec lesquelles des boissons de type occidental peuvent être consommées.

10.76 Nous ne jugeons pas cette distinction entre les utilisations finales des produits utile et elle n'est certainement pas suffisante pour établir des catégories de produits séparées et non concurrentes aux fins de l'article III:2, deuxième phrase. Ni le présent Groupe spécial ni d'autres groupes spéciaux ne devraient être tenus de faire des distinctions aussi fines autorisant des différences importantes dans l'application de la loi sur la base de différences tenant à ce qu'une boisson est consommée avec les collations et une autre avec les repas. Lorsque nous examinons les éléments de preuve présentés en l'espèce, nous ne sommes pas convaincus qu'une telle distinction, même si l'on suppose que l'argument de la Corée concernant son existence est correct, soit suffisante. Si une boisson alcoolique distillée est consommée avec les collations, la nature du rapport de concurrence est qu'elle peut être consommée avec les repas, soit parce que les campagnes de commercialisation changent soit parce que les personnes se familiarisent davantage avec des produits nouveaux sur le marché. En effet, nous ne sommes pas convaincus de manière générale que la distinction entre la consommation de boissons alcooliques pendant les repas et leur consommation avant ou après les repas soit, dans le contexte de l'affaire à l'étude, suffisante pour considérer que les produits ne sont pas directement concurrents ou directement substituables.³⁸⁵ En outre, nous n'approuvons pas le concept global

³⁸⁵ La Corée tente d'établir un certain nombre de distinctions entre les produits fondées sur des différences très légères. Par exemple, elle a fait des distinctions entre certains produits selon qu'ils étaient ou non offerts comme cadeau. Certaines de ces affirmations semblaient contradictoires. Par exemple, la Corée a dit que ce qui distinguait notamment le soju dilué du brandy était que le cognac et le brandy étaient généralement utilisés comme cadeau, à la différence du soju dilué. Toutefois, elle a dit ensuite que le soju distillé pouvait être distingué du cognac et du brandy parce qu'il était utilisé comme cadeau alors que le cognac et le brandy étaient vendus dans des "restaurants huppés" (voir les paragraphes 5.259 et 5.295). Priée de donner des précisions, la Corée a répondu en faisant une distinction encore plus fine concernant les occasions pour

consistant à faire une distinction sur la base de préférences pour des boissons traditionnelles avec des repas traditionnels.³⁸⁶ La nourriture coréenne peut être épicée, mais elle ne l'est pas uniquement de manière que le soju et lui seul est indiqué pour accompagner les repas. Il peut en fait apparaître que la plupart des coréens continueront de préférer de consommer traditionnellement du soju avec la nourriture traditionnelle, mais compte tenu des renseignements figurant dans les enquêtes et des tendances observées concernant les structures de consommation, il semble que certains coréens préfèrent parfois d'autres boissons et que ces tendances à la substituabilité ont des chances de se poursuivre, même pour ce qui est des catégories d'utilisations finales que nous jugeons trop restreintes.

10.77 Nous sommes également d'avis que la présence de mélanges sur le marché coréen donne créance à la conclusion établissant la substituabilité des produits importés et des produits nationaux. La Corée a fait valoir que les mélanges nationaux n'étaient pas du soju, mais étant donné que le soju est défini dans la Loi relative à la taxe sur les alcools comme étant essentiellement de l'alcool éthylique dilué avec certains aromatisants et additifs, on ne voit pas très bien où la Corée veut en venir en prétendant faire cette distinction. Si les boissons alcooliques peuvent être et sont souvent consommées en mélange, qu'il s'agisse de boissons préalablement mélangées ou de mélanges effectués après l'achat, cela montre les possibilités de substitution entre les boissons de base et le manque d'intérêt de la distinction que la Corée tente de faire sur la base de la teneur en alcool.³⁸⁷

10.78 Les utilisations finales constituent un facteur qui est particulièrement pertinent pour la question de la concurrence ou de la substituabilité *potentielle*. S'ils ont des utilisations finales communes, deux produits peuvent alors fort bien être concurrents, soit dans l'immédiat, soit dans un avenir proche et raisonnablement prévisible. À cet égard, nous jugeons bel et bien pertinent, même si cela a une valeur probante relative moindre, d'examiner la nature du rapport de concurrence sur d'autres marchés. Si deux produits se font concurrence sur un marché qui est relativement moins

lesquelles des boissons particulières reçues en cadeau étaient consommées (voir le paragraphe 7.23). La Corée tente de faire une distinction trop fine entre les produits aux fins de l'analyse au titre de l'article III:2, deuxième phrase.

³⁸⁶ La Corée a fait valoir que la notion selon laquelle les boissons alcooliques distillées n'étaient pas destinées à être consommées avec de la nourriture était une notion surtout occidentale. Il n'est pas certain que cette affirmation concernant les "notions occidentales" soit forcément vraie. Des boissons telles que la vodka et le whisky peuvent fort bien accompagner des repas traditionnels dans certains des pays d'origine. En outre, même s'il est vrai que les occidentaux ne consomment généralement pas de boissons distillées pendant les repas, cela élude la question de savoir si les coréens aimeraient consommer des boissons de type occidental pendant les repas, ou le font parfois maintenant. De plus, l'affirmation de la Corée selon laquelle "le soju ... est une boisson de grande consommation, ce que la vodka n'est pas" (voir le paragraphe 5.269) pourrait être contestée sur la base du comportement des consommateurs de boissons sur d'autres marchés. Là encore, notre décision concerne le marché coréen, mais les structures de consommation ailleurs sont pertinentes, du moins aux fins d'évaluer la concurrence potentielle.

³⁸⁷ La question des mélanges met en lumière une autre des incohérences qui découlent des comparaisons étroites produit par produit faites par la Corée. Par exemple, la Corée fait valoir qu'une distinction importante entre le soju et la vodka est que le soju est presque toujours consommé nature alors que la vodka est une boisson à consommer en mélange (voir les paragraphes 5.268 et 5.269). S'il s'agit là d'une distinction importante, il semblerait alors qu'une similitude importante entre le soju et le whisky, par exemple, serait le fait que les deux se consomment souvent nature. Ou si le whisky est mélangé, il l'est généralement avec de la glace ou de l'eau, ce qui semblerait aussi mettre en lumière la similitude avec le soju dilué sur la base de la teneur en alcool du produit consommé. On ne voit pas non plus très bien sur quoi se fonde la Corée pour affirmer que la vodka est une boisson à consommer en mélange. Certes, elle est souvent servie de cette façon, mais elle est aussi servie nature.

touché par les politiques gouvernementales en matière de taxation, cela pourrait éclairer la question de savoir si ces deux mêmes produits sont potentiellement concurrents sur le marché en question. Une telle comparaison n'est en aucune manière concluante; elle ne devrait pas non plus être négligée. Sa pertinence est essentiellement liée au fait de savoir si elle tend à confirmer les tendances observées sur le marché en question ou si elle fait apparaître des incohérences dans l'argumentation des plaignants qui méritent d'être examinées plus avant. À cet égard, nous notons qu'au Japon, il y avait une substituabilité croissante au niveau des utilisations finales entre les boissons de type occidental et le shochu japonais à mesure que les consommateurs se familiarisaient avec le nouveau produit. Aussi bien le soju que le shochu sont des boissons traditionnelles dans leurs pays respectifs. Sur les deux marchés, il y a eu une pénétration faible, mais croissante, des importations à la suite d'une libéralisation partielle. Les tendances que le Groupe spécial et l'Organe d'appel ont observées au Japon semblent se dessiner en Corée.

10.79 Les affaires relevant de l'article III portent sur les marchés³⁸⁸ et la réaction des producteurs coréens aux changements se produisant sur les marchés constitue un élément de preuve important indiquant du moins un rapport de concurrence entre le soju et les produits importés. La tendance à un chevauchement de plus en plus grand des utilisations finales est favorisée par les stratégies de commercialisation des sociétés nationales coréennes. Ces sociétés ont réagi à la menace potentielle représentée par les importations de boissons de type occidental en créant et en vendant du soju dilué de qualité supérieure. Cette boisson comportait plus d'aromatisants et son mode de commercialisation était plus semblable à celui des boissons de type occidental qu'à celui du soju dilué ordinaire. Toutefois, elle restait dans le cadre de la définition du soju dilué figurant dans la législation coréenne relative à la taxation. Les caractéristiques physiques étaient suffisamment modifiées pour être plus semblables à celles des produits importés tout en conservant les avantages en matière de prix résultant de taux de taxation plus faibles. Les plaignants ont également présenté des éléments de preuve indiquant que ces produits étaient présentés dans la publicité comme concurrents par rapport aux boissons de type occidental.³⁸⁹ En effet, une annonce publicitaire mentionnait le soju comme un produit similaire à la vodka et présentait également un nouveau produit appelé soju d'orge qui était manifestement destiné à être comparable à des produits importés comme les whiskies.³⁹⁰ Il a également été fourni des éléments de preuve provenant de diverses sources y compris le magazine de la compagnie Korean Air indiquant des stratégies publicitaires très semblables pour le soju distillé et les boissons de type occidental.³⁹¹

10.80 La Corée a fait valoir que les annonces publicitaires figurant dans le magazine de la compagnie Korean Air ne devraient pas être considérées comme destinées au vaste marché intérieur. De même, selon la Corée, les renseignements donnés en anglais sur le site web du principal producteur coréen de soju, Jinro ou d'autres annonces publicitaires en japonais seraient destinés au marché d'exportation et non au marché intérieur coréen qui est le seul pertinent en l'espèce. Nous prenons note des critiques formulées par la Corée au sujet de ces éléments d'information. Toutefois, nous persistons à ne pas partager l'avis selon lequel le *seul* marché pertinent pour collecter des

³⁸⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, pages 29 et 30.

³⁸⁹ Voir les pièces E et F des États-Unis et la première communication des CE, annexe 12. Voir aussi le rapport de la Sofres, *supra*, pages 23 et 24.

³⁹⁰ Pièce Q des États-Unis.

³⁹¹ Pièce D des États-Unis.

données est le marché intérieur coréen.³⁹² En fait, le marché coréen est celui qui fait l'objet de notre décision. Pour évaluer la possibilité que des produits soient directement concurrents ou directement substituables par rapport aux produits nationaux, il est pertinent de considérer comment les sociétés nationales coréennes assurent la production, la publicité et la distribution de leurs produits sur d'autres marchés ainsi qu'en Corée. De tels éléments de preuve peuvent être utiles pour confirmer ou infirmer des tendances et définir des caractéristiques importantes du marché qui fait l'objet de la détermination. En l'espèce, les tendances observées sur le marché japonais où le shochu et les boissons de type occidental importées ont été de plus en plus utilisés aux mêmes fins et le comportement des entreprises coréennes qui ont relevé le défi des importations grâce à des formes de soju de plus en plus semblables à ces boissons importées, constituent une confirmation pertinente de ce qui existe, bien que sous une forme plus ou moins embryonnaire, sur le marché coréen.

10.81 La question a été posée de savoir si le Groupe spécial devrait utiliser les mêmes critères pour définir les marchés au titre de l'article III:2 que ceux qui sont prévus dans le droit de la concurrence. La Corée s'est déclarée de manière générale favorable à l'utilisation des définitions du marché données dans le droit de la concurrence aux fins de l'article III et est même allée plus loin et s'est demandée si ces définitions ne risquaient pas d'être trop larges aux fins de l'article III. Les plaignants ont fait valoir, par contre, que l'article III avait un but différent de celui du droit de la concurrence. À leur avis, l'article III est une disposition en matière de non-discrimination qui vise à faire en sorte que des mesures gouvernementales n'aboutissent pas à des conditions de concurrence qui favorisent la branche de production nationale. En conséquence, l'interprétation devrait être large. Selon les plaignants, la législation antitrust a un but différent consistant à contrer les actions de telle ou telle entreprise ou personne qui menacent la concurrence et ces lois ne font généralement pas de distinction entre les étrangers et les nationaux. Alors que les détails précis de l'interaction de la législation commerciale et du droit de la concurrence sont encore à l'étude, nous partageons l'avis selon lequel les définitions du marché ne doivent pas nécessairement être les mêmes. La législation commerciale en général, et l'article III en particulier, sont axés sur le développement des possibilités économiques pour les importateurs grâce à la suppression des mesures gouvernementales discriminatoires qui font échec à un commerce international équitable. Ainsi, la législation commerciale traite de la question de la possibilité de soutenir la concurrence. La législation antitrust est généralement axée sur les pratiques des entreprises ou modifications structurelles qui peuvent empêcher, restreindre ou éliminer la concurrence. Il n'est pas illogique que les marchés soient définis de manière plus large lorsqu'il s'agit de mettre en œuvre des lois destinées essentiellement à protéger les possibilités concurrentielles que lorsqu'il s'agit de mettre en œuvre des lois destinées à protéger les véritables mécanismes de concurrence. À notre avis, il peut donc être approprié d'utiliser pour l'article III:2, deuxième phrase, un concept de marché plus large que celui qui est employé dans la législation antitrust. Nous prenons note également des faits nouveaux survenus dans le cadre de la législation des Communautés européennes à cet égard. Par exemple, au titre de l'article 95 du Traité de Rome, qui est fondé sur le libellé de l'article III, les boissons alcooliques distillées ont été considérées comme des produits similaires ou concurrents dans une série de décisions de la Cour de justice européenne.³⁹³ Par contre,

³⁹² Il n'est pas certain que la cible de toutes les annonces publicitaires soit complètement extérieure au marché coréen comme la Corée l'allègue. Les annonces publicitaires figurant dans la pièce D des États-Unis sont apparemment rédigées en coréen aussi bien qu'en anglais.

³⁹³ Voir *Commission contre France*, affaire 168/78, Recueil de jurisprudence 1980 page 347; *Commission contre Royaume de Danemark*, affaire 171/78, Recueil de jurisprudence 1980 page 447; *Commission contre République italienne*, affaire 319/81, Recueil de jurisprudence 1983 page 601; *Commission contre République hellénique*, affaire 230/89, Recueil de jurisprudence 1991 page 1909.

en examinant une fusion au titre du règlement européen sur les fusions³⁹⁴, la Commission des Communautés européennes a constaté que le whisky constituait un marché séparé.³⁹⁵ De même, dans une affaire relevant de l'article 95, les bananes ont été considérées comme en concurrence avec d'autres fruits.³⁹⁶ Toutefois, en vertu du droit communautaire de la concurrence, les bananes constituaient un marché de produit distinct.³⁹⁷ Nous n'oublions pas que le Traité de Rome a une portée et un but différents de ceux de l'Accord général, malgré la similitude de l'article 95 et de l'article III. Néanmoins, nous relevons qu'il est pertinent d'examiner comment la Cour de justice européenne a défini les marchés dans des situations semblables pour faciliter la compréhension du rapport entre l'analyse des dispositions en matière de non-discrimination et le droit de la concurrence.³⁹⁸

10.82 En procédant à notre évaluation concernant le degré et la nature des utilisations finales qui se chevauchent, nous tenons à préciser que nous n'imposons pas à la Corée la charge de prouver le contraire. En fait, nous pensons que les plaignants ont communiqué des éléments de preuve suffisants, entre autres, sous la forme de l'étude Dodwell, de données non scientifiques, et d'éléments de preuve concernant les tendances et les résultats sur d'autres marchés pour étayer cette partie de leur argumentation. Nous avons également pris note des renseignements figurant dans les études Nielsen et Trendscape. Toutes les boissons décrites sont utilisées dans un but de socialisation dans des situations où l'effet de boissons ayant une teneur en alcool relativement élevée est souhaité. Elles peuvent être consommées dans divers contextes sociaux, y compris avec de la nourriture, soit pendant les repas soit autrement. Les tentatives faites par la Corée pour réfuter cet argument n'ont finalement pas été convaincantes. Les distinctions que la Corée aurait souhaité que nous établissions sont trop strictes et transitoires. Nous refusons de fonder une décision sur le point de savoir si un type particulier de nourriture est un repas ou simplement une collation. En effet, comme il est indiqué plus haut, nous avons des doutes au sujet de l'ensemble du raisonnement fondé sur les repas qui est une partie importante de l'argumentation de la Corée. En mettant en balance les éléments de preuve présentés à cet égard, nous avons à l'esprit les exemples donnés par les rédacteurs de l'article III et de la note interprétative relative à l'article III qui ont considéré les pommes et les oranges comme des produits directement concurrents ou directement substituables. Ainsi, nous concluons, qu'au total, les éléments de preuve indiquent qu'il y a un chevauchement d'utilisations finales actuel et potentiel suffisant pour étayer une constatation selon laquelle les produits nationaux et les produits importés sont directement concurrents ou directement substituables.³⁹⁹

³⁹⁴ Règlement n° 4064/89 du Conseil du 21 décembre 1989 relatif au contrôle des opérations de concentration entre entreprises.

³⁹⁵ Affaire n° IV/M 938 – *Guinness/Grand Metropolitan*.

³⁹⁶ *Commission contre Italie*, affaire 184/85, Recueil de jurisprudence 1987 page 2013.

³⁹⁷ *United Brands contre Commission*, affaire 27/76, Recueil de jurisprudence 1978 page 207.

³⁹⁸ En constatant que le rapport des dispositions entre elles est pertinent, nous ne voulons pas donner à penser que nous avons adopté les définitions du marché établies dans ces affaires ou d'autres affaires de la Cour de justice européenne aux fins de la présente décision.

³⁹⁹ Nous notons que les conclusions que nous formulons dans cette section au sujet des utilisations finales étayent notre conclusion figurant plus haut à la section 3, selon laquelle les produits importés indiqués devraient être considérés comme une seule catégorie.

iii) *Circuits de distribution et points de vente*

10.83 Il y a un degré de chevauchement considérable entre la question des utilisations finales communes et celle des circuits de distribution communs. Souvent, les biens de consommation sont distribués d'une manière qui tient compte de leurs utilisations finales prévues. Les circuits de distribution font en général apparaître la structure actuelle du marché alors que les utilisations finales reflètent à la fois le chevauchement actuel, le cas échéant, et les possibilités de chevauchement futur. Dans l'affaire à l'étude, il est évident que le soju et les boissons de type occidental sont actuellement vendus dans des points de vente au détail semblables, d'une manière tout à fait semblable, pour être emportés.⁴⁰⁰ La Corée a fait valoir que lorsqu'il provenait de ces points de vente au détail le soju était consommé différemment; cet argument est examiné dans la section précédente. De même, les plaignants ont montré qu'il y avait des similitudes pour d'autres points de vente vraisemblablement de moindre importance comme les magasins en franchise.

10.84 Le principal point de désaccord concerne les circuits de distribution pour la consommation sur place. La Corée fait valoir que le soju est vendu principalement pour être consommé avec de la nourriture coréenne dans des restaurants de type coréen. Elle a élargi et précisé ce point de vue grâce à l'enquête Nielsen, qui, selon elle, fournit des éléments de preuve indiquant que la majeure partie du soju destiné à être consommé sur place était vendue à des restaurants traditionnels de type coréen ainsi qu'à des restaurants japonais et chinois et à des vendeurs ambulants. À l'inverse, les boissons de type occidental étaient vendues pour être consommées sur place principalement à des cafés/restaurants et bars de type occidental.

10.85 Comme il est indiqué plus haut, les plaignants ont noté qu'il y avait un chevauchement de la distribution dans les restaurants de type japonais et les cafés/restaurants de type occidental visés par l'enquête Nielsen de la Corée. Nous avons également noté, d'après cette enquête, que, pour ce qui est des ventes aux cafés/restaurants de type occidental, si 13 seulement des 60 personnes interrogées ont dit qu'elles vendaient du soju alors que 54 sur 60 ont dit qu'elles vendaient du whisky, les ventes de soju étaient de 22 710 ml par mois contre 11 702 ml pour le whisky. Autrement dit, plus de soju que de whisky était vendu par ce circuit de distribution censé écouler des boissons de type occidental. Cela semble être contraire à l'allégation de la Corée selon laquelle le whisky dominait largement dans ce type de circuit de distribution pour consommation sur place.

10.86 La Corée a affirmé que les boissons de type occidental se vendaient pour la consommation sur place uniquement dans les établissements "chics" comme les bars "haut de gamme", les bars à karaoké et les restaurants chers.⁴⁰¹ En réponse à ces arguments, les États-Unis ont envoyé le personnel de leur ambassade à Séoul à la recherche de grands restaurants traditionnels de type coréen pour vérifier cette hypothèse. Ils allèguent qu'ils ont découvert autour de l'ambassade des États-Unis neuf établissements de ce genre qui vendaient à la fois du whisky et du soju. Cela a donné lieu à une discussion entre les parties sur le point de savoir si les restaurants repérés étaient typiques ou plus chers que la normale. La réponse à la question de savoir si ces restaurants étaient représentatifs ou étaient trop chers pour être considérés comme des restaurants "traditionnels de type coréen" est moins importante que la nature de la discussion elle-même. Nous ne pensons pas qu'une distinction entre des produits dans le

⁴⁰⁰ Pièce G des États-Unis, première communication des CE, annexe 11. Voir aussi les paragraphes 6.93-6.94 et 6.188-6.189. Nous notons que cet élément de preuve indique également que les produits importés sont vendus de manière semblable les uns par rapport aux autres et étaye la conclusion que nous avons formulée plus haut à la section 3.

⁴⁰¹ Déclaration de la Corée à la première réunion du Groupe spécial, page 8; déclaration de la Corée à la deuxième réunion du Groupe spécial, page 20.

cadre d'un différend relevant de l'article III:2, deuxième phrase, puisse correspondre à une distinction aussi mince et variable que celle que la Corée a essayé de faire en se fondant sur le fait qu'un restaurant était ou non "haut de gamme" ou "cher". La seule distinction valable en ce qui concerne les circuits de distribution et les points de vente qui est apparue en l'espèce était la distinction entre la distribution pour consommation sur place et pour vente à emporter, mais elle ne semble pas établir de différence entre les produits importés et les produits nationaux en cause. Nous constatons que, dans l'ensemble, il y a des éléments de preuve considérables indiquant un chevauchement des circuits de distribution et des points de vente de ces produits et que ces éléments de preuve étayaient une constatation selon laquelle les produits importés et les produits nationaux indiqués sont directement concurrents ou directement substituables.

iv) Prix

10.87 Les plaignants ont présenté une étude du comportement des consommateurs coréens (étude Dodwell) concernant les variations des prix relatifs du soju et de diverses boissons de type occidental, y compris le whisky écossais de qualité supérieure, le whisky ordinaire, le cognac, la vodka, le gin, le rhum, la tequila et les liqueurs. L'étude Dodwell vise à montrer ce qui se passe lorsque soit le prix du soju augmente, soit le prix des boissons de type occidental diminue, l'un et l'autre dans des proportions spécifiques. L'enquête visait également à déterminer s'il y avait des éléments de preuve concernant l'élasticité-prix croisée. En réponse aux critiques formulées par la Corée au sujet des données et de la méthodologie, les plaignants ont dit que l'étude ne visait pas à donner des calculs réels des coefficients d'élasticité-prix croisée en raison de difficultés inhérentes à la situation. Ils ont dit que les produits importés n'avaient pas été offerts en quantités suffisantes pour les rendre assez familiers aux consommateurs et que, en outre, les mesures fiscales coréennes en cause faussaient également le mécanisme de fixation des prix et la structure de l'offre des produits de sorte qu'il serait difficile de calculer les coefficients d'élasticité-prix croisée réels. Comme il est indiqué plus haut, les plaignants ont fait valoir que les boissons alcooliques étaient des produits tributaires des habitudes. Les gens ont tendance à consommer ce qu'ils connaissent bien. La fidélité à une marque et à un produit est grande et les consommateurs ne modifieront leurs habitudes que lentement sur une longue période après une activité de commercialisation soutenue et s'il y a une offre abondante du produit. Les plaignants ont souligné ce qui était précisé dans l'étude, à savoir qu'il s'agissait de "déterminer s'il existe des éléments de preuve indiquant une élasticité-prix croisée entre différentes catégories d'eaux-de-vie" et non de calculer effectivement ces élasticités. Ils ont dit que c'était là un objectif plus modeste qui était réalisable et que c'était tout ce qui était possible dans les circonstances.

10.88 Les plaignants ont dit que les éléments de preuve indiquant la substituabilité étaient très solides lorsque les deux tendances distinctes à la baisse des prix des boissons importées et à la hausse des prix du soju se manifestaient. Les États-Unis ont résumé ce point de vue dans des graphiques qui montraient les résultats de l'étude Dodwell aboutissant à la conclusion que les personnes interrogées choisiraient des eaux-de-vie brunes importées plutôt que du soju dans 15,22 pour cent des cas aux conditions de prix actuelles, mais dans 28,4 pour cent des cas lorsque le prix du soju dilué était relevé de 20 pour cent et le prix des eaux-de-vie brunes abaissé au niveau le plus bas retenu dans l'enquête. De même, pour ce qui est des eaux-de-vie blanches, le choix allait de 13,8 pour cent pour les produits importés aux niveaux de prix actuels à 23,8 pour cent lorsque le prix du soju était à nouveau majoré de 20 pour cent et que celui des produits importés était au niveau le plus bas retenu dans l'enquête.⁴⁰²

10.89 La Corée a beaucoup critiqué l'étude Dodwell. Citant un avis de la Commission des CE sur les communications relatives au droit communautaire de la concurrence, la Corée a fait valoir que toute étude de marché effectuée aux fins d'influencer les décideurs ne pouvait être que suspecte. Elle

⁴⁰² Première communication des États-Unis, paragraphes 78 à 85.

a également noté que les enquêtes consistant à poser aux consommateurs des questions hypothétiques au sujet d'opinions plutôt que des questions factuelles directes étaient par définition peu sûres car, entre autres choses, il pouvait y avoir de l'ambiguïté dans les questions et il fallait inférer des résultats factuels à partir d'opinions. Elle a aussi noté que l'entreprise retenue pour effectuer cette enquête avait intérêt à essayer d'obtenir des réponses compatibles avec les désirs des clients afin de pouvoir être à nouveau retenue à l'avenir. Plus précisément, la Corée a critiqué la complexité des questions et le caractère non représentatif des personnes interrogées. Elle a fait ressortir un certain nombre d'anomalies dans les résultats, comme des *augmentations* de la consommation de soju lorsque le prix passait de 1 100 à 1 200 won. Elle a également déploré que le soju dilué de qualité supérieure soit inclus dans les échantillons à choisir avec les boissons importées plutôt qu'inclus avec le soju dilué ordinaire comme base de comparaison. Selon elle, cela faussait les résultats. Enfin, elle a critiqué la formulation des questions qui, à son avis, pouvaient être interprétées par les personnes interrogées comme signifiant qu'il leur était demandé si elles essaieraient une bouteille de boisson importée qu'elles achèteraient de manière ponctuelle en cas d'offre à un prix réduit spécial.

10.90 Les plaignants ont répété que l'étude Dodwell avait des objectifs beaucoup plus modestes que le calcul des élasticités-prix croisées des boissons alcooliques sur le marché coréen. Ils ont noté que le marché coréen n'était déréglementé, et encore partiellement, que depuis quelques années et ont cité les constatations des deux groupes spéciaux ayant examiné les taxes imposées par le Japon aux boissons alcooliques, selon lesquelles les réglementations et taxes gouvernementales pouvaient souvent figer les préférences des consommateurs. Dans ces conditions, selon les plaignants, il va de soi que l'étude Dodwell doit être fondée sur un choix de personnes qui ont essayé des boissons de type occidental afin qu'elles puissent avoir un cadre de référence. Du fait de l'arrivée récente de boissons de type occidental sur le marché, il fallait leur poser une série de questions hypothétiques et non leur demander simplement des renseignements factuels sur leur comportement actuel. De même, étant donné la nature des achats de boissons alcooliques qui étaient des décisions courantes concernant des biens de consommation à prix relativement bas, il était correct de demander aux personnes interrogées si elles seraient disposées à acheter des boissons de type occidental au cas où les prix changeraient au lieu de leur demander si elles modifieraient leurs habitudes fondamentales en matière de consommation de boissons. Les plaignants ont noté qu'il y aurait toujours des anomalies statistiques dans toute enquête, mais que, dans le cas de l'étude Dodwell, les tendances générales étaient claires même si parfois les données faisaient apparaître une corrélation négative. Enfin, ils ont noté que l'étude Dodwell utilisait les mêmes méthodes de recherche que l'étude ASI citée par le Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*.⁴⁰³

10.91 La Corée identifie de manière correcte certaines des faiblesses et anomalies de l'étude Dodwell. Les réponses vont parfois dans des sens imprévus. Toutefois, dans l'ensemble, nous considérons que l'étude Dodwell a donné des renseignements utiles concernant du moins la concurrence potentielle des produits importés et des produits nationaux. Nous ne partageons pas non plus l'avis selon lequel certaines des questions mises en lumière par la Corée nuisent aux résultats. Nous ne considérons pas comme un défaut le fait que les personnes interrogées choisies ne représentent pas une coupe transversale exacte de l'ensemble de la société coréenne. Les enquêteurs ont choisi 500 hommes de 20 à 49 ans venant de trois villes coréennes qui avaient acheté du soju au cours du mois écoulé et du whisky au cours des trois mois écoulés.⁴⁰⁴ L'âge, le sexe et les profils géographiques sont judicieux. Il est illogique de demander à une personne si elle abandonnerait un produit de consommation pour un autre – en particulier un produit alimentaire ou une boisson – après

⁴⁰³ Voir le rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, paragraphe 6.32.

⁴⁰⁴ Annexe 13 communiquée par les CE, page 3.

un changement de prix, si cette personne n'a jamais auparavant essayé ce produit, ou un produit semblable, et il y a apparemment tout lieu de croire que le groupe choisi l'a fait. Nous partageons également l'avis des plaignants sur le caractère prospectif des questions. Si l'on veut connaître la réaction à des changements de prix potentiels, il est difficile de comprendre comment une question concernant le comportement actuel permettra d'obtenir une réponse utile. De même, lorsqu'il s'agit d'un produit de consommation dont le prix est bas par rapport au revenu, il n'est pas nécessaire qu'une personne interrogée modifie en permanence ses préférences en matière de boissons. Le fait d'être disposé à remplacer occasionnellement un produit par un autre lorsque la fréquence d'achat est relativement élevée devrait être suffisant.

10.92 Nous devons également prendre note d'une préoccupation générale à propos de certaines des critiques formulées par la Corée au sujet de l'étude Dodwell. L'article III sert à protéger les attentes concernant les possibilités de concurrence. Si une enquête fondée sur le comportement actuel réel était exigée, un entrant potentiel sur le marché ne pourrait jamais contester des restrictions gouvernementales.⁴⁰⁵ En effet, il convient de rappeler que l'Organe d'appel a confirmé que de telles enquêtes n'étaient pas le facteur décisif pour la prise de décisions au titre de l'article III:2, deuxième phrase. Nous ne jugeons pas l'étude Dodwell décisive, mais elle est compatible avec les autres renseignements et constitue donc un élément de preuve utile. Lorsqu'il s'agit d'examiner la nature du rapport de concurrence entre des produits, une analyse quantitative est utile, mais pas nécessaire.

10.93 Il y a eu aussi un désaccord très important entre les parties au sujet du niveau des différences de prix entre le soju et les boissons de type occidental importées. La Corée a utilisé des moyennes pondérées et a allégué que le whisky était près de 11 fois plus cher que le soju, ce qui rendait l'incidence des taxes négligeable. Les plaignants ont répondu que le whisky écossais ordinaire n'était qu'environ trois fois plus cher que le soju dilué de qualité supérieure. D'un autre côté, il y avait des écarts encore plus grands pour des catégories comme le whisky, par exemple entre les marques coréennes de produits mélangés à partir de concentrés importés et les whiskies écossais pur malt, mais le whisky écossais était néanmoins généralement considéré comme une seule catégorie de boissons. Les plaignants ont également fait valoir qu'en raison du niveau élevé des taxes et des droits, les importations étaient généralement constituées des marques à prix plus élevé, ce qui faussait les chiffres utilisés par la Corée. La Corée a par ailleurs fait valoir que l'argument de la marque à prix élevé était illogique parce que, à la différence du système japonais de droits spécifiques, les taxes coréennes étaient appliquées *ad valorem*. Les plaignants ont dit que sur un marché aussi restrictif, il n'était pas inhabituel que des entreprises fassent leur entrée avec des marques à prix relativement élevé occupant un créneau du marché pour faire connaître le produit et le vendre avec un cachet exclusif dans des segments où des majorations pouvaient être appliquées et où les consommateurs avaient des revenus plus élevés et seraient donc relativement moins touchés par le niveau des taxes. Les plaignants ont présenté, à l'appui de leurs allégations, des éléments de preuve indiquant les structures de consommation de diverses marques sur certains autres marchés où l'orientation des ventes vers les marques à prix plus bas était relativement plus forte qu'en Corée.⁴⁰⁶

10.94 En examinant les éléments de preuve qui nous ont été présentés, nous avons constaté que, s'il y avait actuellement des différences de prix importantes entre les produits importés et les produits nationaux, globalement ces différences n'étaient pas déterminantes. La Corée a présenté les prix

⁴⁰⁵ Comme nous l'avons souligné plus haut dans notre examen de la concurrence potentielle, si des enquêtes portant exclusivement sur le comportement actuel réel étaient exigées, il serait encore plus difficile pour des plaignants ayant moins de moyens d'établir l'existence d'une présence réelle sur le marché suffisante pour établir une présomption d'annulation ou de réduction d'avantages.

⁴⁰⁶ Voir l'annexe 1 des réponses des CE aux questions posées à la deuxième réunion du Groupe spécial.

comme des moyennes pondérées qui dissimulaient les prix plus élevés du soju dilué de qualité supérieure, produit qui constituait la catégorie restreinte, mais en croissance rapide, créée expressément par les fabricants coréens pour soutenir le mieux possible la concurrence des importations. Le prix du soju dilué de qualité supérieure semble être environ le double de celui du soju dilué ordinaire, alors que le prix de la vodka et celui du whisky ordinaire représentaient respectivement quatre fois et quatre fois et demi le prix du soju dilué de qualité supérieure.⁴⁰⁷ Le prix du soju distillé était le double de celui du whisky ordinaire.⁴⁰⁸ Il y a des différences de prix plus grandes à l'intérieur de certaines catégories, par exemple le whisky⁴⁰⁹, et aucune des parties n'a fait valoir qu'à cause de cela les produits de ces sous-catégories n'étaient pas directement concurrents ou directement substituables. En outre, nous partageons l'avis des plaignants selon lequel les différences entre les prix absolus sont moins importantes que les modifications du comportement induites par les variations des prix relatifs.⁴¹⁰ Lorsqu'on les examine dans leur ensemble, les différences de prix ne sont pas importantes au point de réfuter les autres éléments de preuve établissant une concurrence ou une substituabilité potentielle et il y avait des éléments de preuve indiquant que les variations des prix relatifs entraîneraient probablement une modification des structures de consommation. Au total, nous avons constaté que les données relatives aux prix et les possibilités de modification du comportement des consommateurs en fonction des variations des prix relatifs étayaient une constatation selon laquelle les produits importés et les produits nationaux indiqués étaient directement concurrents ou directement substituables.

v) *Conclusions concernant l'expression "directement concurrents ou directement substituables"*

10.95 Nous sommes d'avis que le poids des éléments de preuve étaye dans l'ensemble une constatation selon laquelle les produits importés et les produits nationaux en cause sont directement concurrents ou directement substituables. Les plaignants ont démontré, comme la charge leur en incombait en l'espèce, qu'il y avait un certain degré de concurrence actuelle ainsi que des tendances

⁴⁰⁷ Ainsi, le prix de la vodka représentait environ huit fois celui du soju dilué ordinaire et le prix du whisky ordinaire représentait environ neuf fois celui du soju dilué ordinaire.

⁴⁰⁸ Deuxième communication des CE au Groupe spécial, annexe 7. De même, d'après l'étude Dodwell et d'autres éléments de preuve, il semble que les rapports entre les prix des autres produits soient les suivants: le prix du gin représente environ 3,25 fois celui du soju dilué de qualité supérieure et 6,5 fois celui du soju dilué ordinaire. Le prix de la tequila représente environ 5,5 fois celui du soju dilué de qualité supérieure et 11 fois celui du soju dilué ordinaire. Le prix des liqueurs représente environ 5 fois celui du soju dilué de qualité supérieure et 10 fois celui du soju dilué ordinaire. Le prix du cognac représente environ 12 fois celui du soju dilué de qualité supérieure et 24 fois celui du soju dilué ordinaire. Nous notons que la Corée a proposé, dans les observations qu'elle a faites lors du réexamen intérimaire, des rapports de prix un peu plus faibles indiquant que la vodka était 5,7 fois plus chère que le soju dilué, alors que le gin l'était 5 fois et le rhum 6,2 fois. La Corée a également indiqué que le prix du cognac/brandy représentait 19,2 fois celui du soju dilué. Elle n'a pas précisé si ces différences par rapport aux chiffres susmentionnés étaient dues au calcul de moyennes pondérées.

Nous notons que dans le cas de la décision relative à l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, des ajustements ont été effectués pour tenir compte de la teneur en alcool. Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, annexe VI, graphique 10. Si ces ajustements ne sont pas pris en considération, il semble que les différences entre les rapports de prix absolus dans l'affaire à l'étude sont plus semblables à celles qui ont été observées au Japon que ce que l'on constate autrement.

⁴⁰⁹ Voir le paragraphe 6.105; étude Dodwell.

⁴¹⁰ En effet, nous devons rappeler qu'il faut être prudent lorsque l'on se fonde sur les différences entre les rapports de prix absolus pour faire des distinctions entre les produits sur un marché comme celui qui est à l'étude. Les prix peuvent réagir à des facteurs extérieurs comme les taux de change ou peuvent être influencés par la combinaison de produits ou par des frais généraux ou des frais de distribution élevés éventuellement générés en partie par les politiques gouvernementales en cause.

vers une réorientation relative de la consommation au détriment du soju et au profit des boissons distillées importées indiquées. Les décisions en matière de production et de commercialisation des sociétés coréennes fabriquant des boissons montrent que cette situation a été prise en compte de manière très concrète par la mise au point et le succès rapide du soju dilué de qualité supérieure. Il y a manifestement une tentative de donner de certains types de soju une image qui indique un rapport de concurrence directe avec les boissons alcooliques importées. Il est probable que les importateurs axent différemment la commercialisation par rapport au soju dilué ordinaire (par exemple pour ce qui est de présenter l'accompagnement de nourriture comme un mode de consommation préféré); toutefois, les stratégies de commercialisation à elles seules ne devraient pas servir de base pour constater que des produits ne sont pas potentiellement concurrents. Les stratégies de commercialisation peuvent être modifiées rapidement et s'il y a d'autres éléments de preuve substantiels indiquant que les produits sont potentiellement directement concurrents, il serait incorrect de constater qu'il en est autrement sur la base de facteurs transitoires comme les stratégies de commercialisation, surtout lorsque ces stratégies peuvent être façonnées par les politiques gouvernementales précisément en cause. D'un autre côté, lorsque deux produits dont les marchés sont actuellement quelque peu différents commencent à être commercialisés de façon semblable, comme cela arrive dans le cas des fabricants coréens de soju, cela constitue un élément de preuve solide de l'existence d'une concurrence potentielle. Là encore, le but de l'article III est de protéger les possibilités de concurrence, non de protéger les parts de marché réelles. Les possibilités de concurrence devraient englober la capacité de modifier les stratégies de commercialisation sans avoir à engager une nouvelle procédure de règlement des différends. Une simple modification de la stratégie de commercialisation ne peut pas être tout ce qui distingue le succès de l'échec d'une plainte déposée conformément à l'article III:2. Cela serait à l'évidence une interprétation trop étroite de l'expression directement concurrents ou directement substituables.

10.96 Les niveaux de chevauchement des utilisations finales sont actuellement relativement faibles si les utilisations finales sont définies aussi étroitement que la Corée l'a suggéré. Toutefois, même dans le cadre de ces catégories d'utilisations finales trop restreintes, les éléments de preuve doivent être considérés à la lumière de l'apparition relativement récente des boissons de type occidental sur le marché. En outre, nous ne souscrivons pas à l'argument de la Corée concernant le caractère distinctif de la différenciation actuelle des marchés. Nous pensons que la Corée a établi une distinction trop fine entre les produits aux fins de l'article III:2, deuxième phrase. Là encore, nous rappelons les exemples de produits substituables donnés par les rédacteurs, qui comprenaient les pommes et les oranges. C'est ce qui ressort également du chevauchement important des circuits de distribution aussi bien pour les ventes à emporter que pour les ventes en vue de la consommation sur place. À notre avis, la seule distinction valable concernant les circuits de distribution est en l'espèce la distinction entre la consommation sur place et les ventes pour emporter et aussi bien les produits importés que le soju sont distribués par ces deux circuits.

10.97 Il y a des éléments de preuve indiquant à la fois un certain niveau de concurrence actuelle réelle et une concurrence potentielle importante. Toutefois, les plaignants n'ont pas à apporter la preuve qu'il y a un chevauchement complet dans leur analyse de la substituabilité.

De plus, nous nous inspirons des constatations des Groupes spéciaux antérieurs selon lesquelles les conditions actuelles du marché peuvent être faussées par les politiques fiscales et réglementaires des gouvernements qui ont tendance à figer les préférences des consommateurs en faveur des produits nationaux. Les niveaux de prix actuels sont probablement l'élément de preuve le plus convaincant venant contredire les affirmations des plaignants. À notre avis, l'étude Dodwell est un élément de preuve utile indiquant le rapport de concurrence potentielle entre les produits nationaux et les produits importés selon divers scénarios de prix. Elle ne constitue pas un élément de preuve parfait, mais nous ne pensons pas que l'analyse critique de la Corée permette de réfuter ses hypothèses de base. En effet, nous trouvons confirmation de certains des points essentiels concernant la concurrence potentielle aussi bien dans l'enquête coréenne sur les utilisations finales effectuée par AC Nielsen que dans

l'enquête Trendscope. En outre, nous n'admettons pas que les différences de prix dans l'affaire à l'étude établissent que les produits en question ne sont même pas des concurrents potentiels. Les prix subissent des modifications dues à des facteurs extérieurs comme les taux de change.

10.98 Nous sommes d'avis qu'il y a en l'espèce suffisamment d'éléments de preuve non réfutés pour démontrer l'existence d'une concurrence actuelle directe entre les produits. En outre, nous sommes d'avis que les plaignants ont également démontré l'existence d'un solide rapport de concurrence potentiellement directe. Ainsi, au total, nous constatons que les éléments de preuve concernant les caractéristiques physiques, les utilisations finales, les circuits de distribution et les prix, nous amènent à conclure que les produits importés et les produits nationaux sont directement concurrents ou directement substituables.

6. N'est pas frappé d'une taxe semblable

10.99 Dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, l'Organe d'appel a résumé ses constatations concernant cet élément de la décision de la manière suivante:

Ainsi, pour que les produits "ne soient pas frappés d'une taxe semblable", la charge fiscale pesant sur les produits importés doit être plus lourde que celle pesant sur les produits nationaux "directement concurrents ou directement substituables" et, de toute manière, cette charge doit être plus que *de minimis*.⁴¹¹

10.100 Dans l'affaire à l'étude, les taxes sur les alcools sont de 35 pour cent pour le soju dilué et de 50 pour cent pour le soju distillé. La taxe scolaire est une surtaxe de 10 pour cent perçue sur le soju. Pour les boissons alcooliques importées, la taxe sur les alcools va de 50 pour cent pour les liqueurs à 100 pour cent pour le whisky et le brandy. La taxe scolaire est de 30 pour cent pour toutes les boissons alcooliques importées sauf les liqueurs qui sont assujetties à un taux de 10 pour cent. Le taux global de la taxe est donc de 38,5 pour cent pour le soju dilué, 55 pour cent pour le soju distillé et les liqueurs, 104 pour cent pour la vodka, le gin, le rhum, la tequila et les mélanges et 130 pour cent pour le whisky, le brandy et le cognac. En conséquence, le taux de taxation pour le whisky importé, par exemple, est plus de trois fois supérieur au taux *ad valorem* appliqué au soju dilué. Ces différences dépassent manifestement les niveaux *de minimis*.⁴¹²

7. De manière à protéger

10.101 Dans l'affaire *Japon – Boissons alcooliques*, l'Organe d'appel a indiqué que cette partie de l'examen devrait être axée sur les facteurs objectifs sous-tendant la mesure de taxation en question y compris sa conception, ses principes de base et sa structure révélatrice.⁴¹³ Dans cette affaire, le Groupe spécial et l'Organe d'appel ont constaté que l'ampleur même de la différence de taxation était une constatation selon laquelle elle était appliquée à des fins de protection. Dans l'affaire à

⁴¹¹ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, page 30. Il convient de noter que, dans le cas du Japon, les droits étaient spécifiques et que le Japon a présenté un argument qui n'a finalement pas été retenu et selon lequel les rapports taxes/prix n'étaient pas dissemblables. Du fait que les taxes de la Corée sont strictement *ad valorem*, les taux sont plus facilement comparables et une telle question ne se pose pas.

⁴¹² Le fait que le soju distillé et les liqueurs sont frappés du même taux ne modifie en rien cette constatation en ce qui concerne les autres produits et en ce qui concerne les liqueurs par rapport au soju dilué.

⁴¹³ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, page 32. Voir également *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*, *supra*, pages 33 à 35.

l'étude, la législation coréenne sur les taxes prévoit également de très grandes différences dans les niveaux de taxation, suffisamment grandes, à notre avis, pour étayer aussi une telle constatation.

10.102 Outre les très grandes différences de taxation, nous notons également que les structures de la Loi relative à la taxe sur les alcools et de la Loi relative à la taxe scolaire sont compatibles avec cette constatation. La structure de la Loi relative à la taxe sur les alcools est en soi discriminatoire. Elle est fondée sur une définition générique très large de ce qu'est le soju, et il y a ensuite des exceptions spécifiques correspondant très étroitement à une ou plusieurs caractéristiques des boissons importées qui sont utilisées pour déterminer les produits auxquels s'appliquent des taux de taxation plus élevés. Il n'y a pratiquement pas de soju importé de sorte que les bénéficiaires de cette structure sont presque exclusivement des producteurs nationaux.⁴¹⁴ Ainsi, à notre avis, la conception, les principes de base et la structure des lois coréennes relatives aux taxes sur les boissons alcooliques (y compris la taxe scolaire telle qu'elle est appliquée de manière différente aux produits importés et aux produits nationaux) protègent la production nationale. Nous concluons en conséquence qu'il y a annulation ou réduction des avantages résultant pour les plaignants du GATT de 1994 au sens de l'article 3:8 du Mémoire d'accord.

8. Produit similaire

10.103 Les plaignants ont fait valoir en l'espèce que la vodka était similaire au soju.⁴¹⁵ La Corée a exprimé son désaccord.⁴¹⁶ Nous notons qu'il y a de nombreuses similitudes entre la vodka et le soju et qu'elles sont suffisantes pour établir que les produits sont directement concurrents ou directement substituables. Toutefois, comme l'Organe d'appel l'a constaté dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, le concept de la "similarité" énoncé à l'article III:2, première phrase, doit être interprété au sens étroit.⁴¹⁷ Il s'agit de savoir si les produits sont suffisamment proches par nature pour entrer dans cette catégorie restreinte.

10.104 Nous constatons qu'il y a des éléments de preuve insuffisants en l'espèce pour déterminer que la vodka et le soju sont des produits similaires. Nous ne constatons pas qu'ils sont "non similaires". En fait, nous constatons qu'il y a dans le dossier de l'affaire à l'étude des éléments de preuve insuffisants pour établir qu'ils sont similaires. En faisant cette constatation, nous rappelons que l'Organe d'appel a également noté qu'une détermination sur le point de savoir si la vodka était similaire au shochu ou bien n'était que directement concurrente ou directement substituable par rapport à lui "n'[affectait] pas de manière importante l'issue de ce cas".⁴¹⁸ Nous constatons que cette conclusion vaut également pour les faits à l'origine de l'affaire à l'étude. Ainsi, alors que nous avons constaté que la vodka et les autres boissons alcooliques distillées importées indiquées et les produits nationaux étaient directement concurrents ou directement substituables, nous ne sommes pas en mesure de conclure que les produits importés, ou toute sous-catégorie de ces produits, sont similaires aux produits nationaux.

⁴¹⁴ Le seul produit national entrant dans une catégorie à taux plus élevé qui corresponde à un type de boisson importée est le soju distillé qui représente moins de 1 pour cent de la production coréenne.

⁴¹⁵ Voir les paragraphes 5.100 et suivants.

⁴¹⁶ Voir les paragraphes 5.264 et suivants et les paragraphes 5.296 et suivants.

⁴¹⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, *supra*, page 23.

⁴¹⁸ *Ibid.*

XI. CONCLUSIONS

11.1 À la lumière des constatations ci-dessus, nous sommes parvenus à la conclusion que le soju (dilué et distillé), les whiskies, les brandys, le cognac, le rhum, le gin, la vodka, la tequila, les liqueurs et les mélanges sont des produits directement concurrents ou directement substituables. La Corée a soumis les produits importés à une taxation différente et l'écart entre les taxes est plus que *de minimis*. Enfin, la différence de taxation est appliquée de manière à protéger la production nationale.

11.2 Nous recommandons que l'Organe de règlement des différends demande à la Corée de mettre la Loi relative à la taxe sur les alcools et la Loi relative à la taxe scolaire en conformité avec ses obligations au titre de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994.
