

**ORGANISATION MONDIALE
DU COMMERCE**

WT/DS231/AB/R
26 septembre 2002

(02-5137)

Original: anglais

**COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES - DÉSIGNATION
COMMERCIALE DES SARDINES**

AB-2002-3

Rapport de l'Organe d'appel

	<i>Page</i>
I. Introduction	1
II. Arguments des participants et des participants tiers.....	6
A. <i>Allégations d'erreur formulées par les Communautés européennes – appelant</i>	6
1. Questions de procédure.....	6
2. Qualification du Règlement CE en tant que "règlement technique".....	7
3. Champ d'application temporel de l'article 2.4 de l' <i>Accord OTC</i>	8
4. Qualification de Codex Stan 94 en tant que "norme internationale pertinente"	10
5. Question de savoir si Codex Stan 94 a été utilisée "comme base du" Règlement CE.....	11
6. Question du caractère "inefficace ou inapproprié" de Codex Stan 94.....	12
7. Objectivité de l'évaluation de certains faits par le Groupe spécial.....	13
8. Références au caractère restrictif pour le commerce dans le rapport du Groupe spécial.....	14
9. Achèvement de l'analyse juridique	14
B. <i>Arguments du Pérou – intimé</i>	14
1. Questions de procédure.....	14
2. Qualification du Règlement CE en tant que "règlement technique".....	17
3. Champ d'application temporel de l'article 2.4 de l' <i>Accord OTC</i>	17
4. Qualification de Codex Stan 94 en tant que "norme internationale pertinente"	18
5. Question de savoir si Codex Stan 94 a été utilisée "comme base du" Règlement CE.....	19
6. Question du caractère "inefficace ou inapproprié" de Codex Stan 94.....	20
7. Objectivité de l'évaluation de certains faits par le Groupe spécial.....	21
8. Références au caractère restrictif pour le commerce dans le rapport du Groupe spécial.....	23
9. Achèvement de l'analyse juridique	23
C. <i>Arguments des participants tiers</i>	24
1. Canada	24
2. Chili	26
3. Équateur	27
4. États-Unis	28
5. Venezuela	31
III. Questions soulevées dans le présent appel.....	31
IV. Questions de procédure.....	33
A. <i>Recevabilité de l'appel</i>	33
B. <i>Mémoires d'amici curiae</i>	39

V.	Qualification du Règlement CE en tant que "règlement technique".....	47
VI.	Champ d'application temporel de l'article 2.4 de l' <i>Accord OTC</i>	57
VII.	Qualification de Codex Stan 94 en tant que "norme internationale pertinente"	65
A.	<i>Argument des Communautés européennes selon lequel un consensus est requis</i>	65
B.	<i>Argument des Communautés européennes concernant les produits visés par Codex Stan 94</i>	69
VIII.	Question de savoir si Codex Stan 94 a été utilisée "comme base du" Règlement CE.....	71
IX.	Question du caractère "inefficace ou inapproprié" de Codex Stan 94.....	79
A.	<i>Charge de la preuve</i>	82
B.	<i>Question de savoir si Codex Stan 94 est efficace et appropriée pour réaliser les "objectifs légitimes" recherchés par les Communautés européennes au moyen du Règlement CE</i>	89
1.	Interprétation de la deuxième partie de l'article 2.4.....	89
2.	Application de la deuxième partie de l'article 2.4.....	90
X.	Objectivité de l'évaluation de certains faits par le Groupe spécial.....	92
XI.	Références au caractère restrictif pour le commerce dans le rapport du Groupe spécial.....	100
XII.	Achèvement de l'analyse juridique	104
XIII.	Constatations et conclusions	105

ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE
ORGANE D'APPEL

**Communautés européennes - Désignation
commerciale des sardines**

Communautés européennes, *appelant*
Pérou, *intimé*

Canada, *participant tiers*
Chili, *participant tiers*
Équateur, *participant tiers*
États-Unis, *participant tiers*
Venezuela, *participant tiers*

AB-2002-3

Présents:

Bacchus, Président de la section
Abi-Saab, membre
Baptista, membre

I. Introduction

1. Les Communautés européennes font appel de certaines questions de droit et interprétations du droit figurant dans le rapport du Groupe spécial *Communautés européennes – Désignation commerciale des sardines* (le "rapport du Groupe spécial").¹

2. Le présent différend concerne le nom sous lequel certaines espèces de poissons peuvent être commercialisées dans les Communautés européennes. La mesure en cause est le Règlement (CEE) n° 2136/89 du Conseil (le "Règlement CE"), qui a été adopté par le Conseil des Communautés européennes le 21 juin 1989 et est devenu applicable le 1^{er} janvier 1990.² Le Règlement CE établit des normes communes de commercialisation pour les conserves de sardines.

3. L'article 2 du Règlement CE dispose ce qui suit:

Ne peuvent être commercialisés en tant que conserves de sardines et ne peuvent recevoir la dénomination de vente visée à l'article 7 que les produits qui satisfont aux conditions suivantes:

- relever des codes NC 1604 13 10 et ex 1604 20 50;
- être préparés exclusivement à partir de poissons de l'espèce "*Sardina pilchardus Walbaum*";
- être préemballés avec tout milieu de couverture approprié dans des récipients hermétiquement clos;

¹ WT/DS231/R, 29 mai 2002, WT/DS231/R/Corr.1, 10 juin 2002.

² Journal officiel n° L 212 du 22 juillet 1989, reproduit en tant qu'annexe 1 du rapport du Groupe spécial, pages 79 à 81.

- être stérilisés par un traitement approprié. (pas d'italique dans l'original)

4. On trouve *Sardina pilchardus* Walbaum ("*Sardina pilchardus*"), l'espèce de poisson à laquelle fait référence le Règlement CE, principalement près des côtes du nord-est de l'océan Atlantique, dans la mer Méditerranée, et dans la mer Noire.³

5. En 1978, la Commission du Codex Alimentarius ("la Commission du Codex"), de l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture et l'Organisation mondiale de la santé, a adopté une norme mondiale pour les sardines et produits du type sardines en conserve, qui régleme des questions telles que les modes de présentation, les facteurs essentiels de composition et de qualité, les additifs alimentaires, l'hygiène et la manutention, l'étiquetage, l'échantillonnage, l'examen et l'analyse, les défauts et l'acceptation des lots. Cette norme, CODEX STAN 94-1981, Rev.1-1995 ("*Codex Stan 94*"), vise les sardines ou produits du type sardines en conserve préparés à partir des 21 espèces de poissons ci-après:

- *Sardina pilchardus*
- *Sardinops melanostictus*, *S. neopilchardus*, *S. ocellatus*,
S. sagax ou *S. caeruleus*
- *Sardinella aurita*, *S. brasiliensis*, *S. maderensis*, *S. longiceps*,
S. gibbosa
- *Clupea harengus*
- *Sprattus sprattus*
- *Hyperlophus vittatus*
- *Nematalosa vlaminghi*
- *Etrumeus teres*
- *Ethmidium maculatum*
- *Engraulis anchoita*, *E. mordax*, *E. ringens*
- *Opisthonema oglinum*.⁴

6. La section 6 de Codex Stan 94 dispose ce qui suit:

6. ÉTIQUETAGE

Outre la Norme générale Codex pour l'étiquetage des denrées alimentaires préemballées (CODEX STAN 1-1985, Rev.3 1999), les dispositions spécifiques ci-après sont applicables:

³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.2.

⁴ Codex Stan 94, paragraphe 2.1.1, telle qu'elle est reproduite à l'annexe 2 du rapport du Groupe spécial.

6.1 NOM DU PRODUIT

Le nom du produit doit être:

- 6.1.1 i) "*Sardines*" (*exclusivement pour Sardina pilchardus (Walbaum)*); *ou*
- ii) "*Sardines X*", "*X*" *désignant un pays, une zone géographique, l'espèce ou le nom commun de l'espèce en conformité des lois et usages du pays où le produit est vendu, de manière à ne pas induire le consommateur en erreur.*

6.1.2 La désignation du milieu de couverture doit faire partie intégrante du nom du produit.

6.1.3 Si le poisson a été fumé ou aromatisé à la fumée, cela doit être déclaré sur l'étiquette à proximité immédiate du nom du produit.

6.1.4 En outre, l'étiquette doit porter des mentions descriptives qui ne puissent créer de confusion ou induire le consommateur en erreur.⁵ (pas d'italique dans l'original)

⁵ Nous notons cependant que le texte de Codex Stan 94, publié dans la version anglaise imprimée du Codex Alimentarius, présente certaines différences par rapport à la version anglaise employée par le Groupe spécial et présentée par le Pérou au Groupe spécial en tant que pièce n° 3 du Pérou. La section 6, dans la version anglaise imprimée du Codex Alimentarius, est libellée comme suit:

6. LABELLING

In addition to the provisions of the Codex General Standard for the Labelling of Prepackaged Foods (CODEX STAN 1-1985, Rev. 1-1991) the following *specific* provisions apply:

6.1 NAME OF THE FOOD

The name of the product shall be:

- 6.1.1 (i) "*Sardines*" (to be reserved exclusively for *Sardina pilchardus (Walbaum)*); or
- (ii) "*X sardines*" *where "X" is the name of a country, a geographic area, the species, or the common name of the species in accordance with the law and custom of the country in which the product is sold, and in a manner not to mislead the consumer.*

6.1.2 The name of the packing medium shall form part of the name of the food.

6.1.3 If the fish has been smoked or smoke flavoured, this information shall appear on the label in close proximity to the name.

6.1.4 In addition, the label shall include other descriptive terms that will avoid misleading or confusing the consumer. (emphasis added)

(Codex Alimentarius (Secretariat of the Joint FAO/WHO Foods Standards Programme, 2001), Volume 9A, Fish and Fishery Products, pp. 75-81)

7. Le Pérou exporte des produits en conserve préparés à partir de *Sardinops sagax sagax* ("*Sardinops sagax*"), l'une des espèces de poissons visées par Codex Stan 94. On trouve cette espèce principalement dans l'océan Pacifique oriental, le long des côtes du Pérou et du Chili.⁶

8. *Sardina pilchardus* et *Sardinops sagax* appartiennent tous deux à la famille des clupéidés et à la sous-famille des clupéinés. Cependant, comme le donne à penser leur nom scientifique, ils appartiennent à des genres différents. *Sardina pilchardus* appartient au genre *Sardina*, tandis que *Sardinops sagax* appartient au genre *Sardinops*.⁷ Des aspects factuels additionnels du présent différend sont exposés aux paragraphes 2.1 à 2.9 du rapport du Groupe spécial.

9. Le Groupe spécial chargé d'examiner le présent différend a été établi le 24 juillet 2001. Devant le Groupe spécial, le Pérou a fait valoir que le Règlement CE était incompatible avec l'article 2.4, 2.2 et 2.1 de l'*Accord sur les obstacles techniques au commerce* (l'"*Accord OTC*") et l'article III:4 de l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994* (le "GATT de 1994").⁸

10. Dans son rapport distribué aux Membres de l'Organisation mondiale du commerce (l'"OMC") le 29 mai 2002, le Groupe spécial a constaté que le Règlement CE était incompatible avec l'article 2.4 de l'*Accord OTC* et a appliqué le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne les allégations formulées par le Pérou au titre des articles 2.2 et 2.1 de l'*Accord OTC* et III:4 du GATT de 1994.⁹ Le Groupe spécial a donc recommandé que l'Organe de règlement des différends (l'"ORD") demande aux Communautés européennes de mettre leur mesure en conformité avec leurs obligations au titre de l'*Accord OTC*.¹⁰

11. Le 25 juin 2002, les Communautés européennes ont notifié à l'ORD leur intention de faire appel de certaines questions de droit couvertes par le rapport du Groupe spécial et de certaines interprétations du droit données par celui-ci, conformément à l'article 16:4 du *Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends* (le "Mémoire d'accord"), et ont déposé une déclaration d'appel auprès de l'Organe d'appel conformément à la règle 20 des *Procédures de travail pour l'examen en appel* (les "*Procédures de travail*"). Le 27 juin 2002, nous avons reçu une communication du Pérou demandant une décision préliminaire conformément à la règle 16 1) des *Procédures de travail*. Le Pérou a demandé que nous excluions de l'appel quatre des neuf points

⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.2.

⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.3.

⁸ *Ibid.*, paragraphe 3.1.

⁹ *Ibid.*, paragraphes 8.1 et 7.152.

¹⁰ *Ibid.*, paragraphe 8.3.

soulevés dans la déclaration d'appel des Communautés européennes, parce que ces points ne répondraient pas aux prescriptions de la règle 20 2) d) des *Procédures de travail*.

12. Dans une lettre datée du 27 juin 2002, nous avons invité les Communautés européennes et les tierces parties à présenter, pour le 2 juillet 2002, des observations écrites sur les questions soulevées par le Pérou dans sa demande de décision préliminaire.

13. Le 28 juin 2002, les Communautés européennes ont adressé des lettres au Président de l'ORD et à l'Organe d'appel, indiquant leur intention de retirer la déclaration d'appel du 25 juin 2002, conformément à la règle 30 des *Procédures de travail*, sous réserve du droit de déposer une nouvelle déclaration d'appel. Les Communautés européennes ont déposé une nouvelle déclaration d'appel le même jour.

14. Dans une lettre datée du 1^{er} juillet 2002, nous avons informé les participants et les tierces parties que ni les Communautés européennes, ni les tierces parties ne devraient déposer de communications écrites sur les questions soulevées dans la demande de décision préliminaire présentée par le Pérou.

15. Le Pérou a présenté une lettre, datée du 2 juillet 2002, dans laquelle il contestait le droit des Communautés européennes de retirer sous condition la déclaration d'appel du 25 juin 2002, et de déposer une deuxième déclaration d'appel le 28 juin 2002.

16. Le 4 juillet 2002, nous avons informé les participants et les tierces parties de notre intention de conduire la procédure d'appel conformément au plan de travail élaboré à la suite de la déclaration d'appel du 28 juin 2002, sans préjudice du droit des participants et des participants tiers de présenter dans leurs communications des arguments relatifs aux questions soulevées dans la lettre du Pérou datée du 2 juillet 2002.

17. Les Communautés européennes ont déposé une communication en tant qu'appelant le 8 juillet 2002.¹¹ Le Pérou a déposé une communication en tant qu'intimé le 23 juillet 2002.¹² L'Équateur a déposé une communication en tant que participant tiers le 22 juillet 2002.¹³ Le Canada, le Chili, les États-Unis et le Venezuela ont déposé des communications en tant que participants tiers le 23 juillet 2002.¹⁴

¹¹ Conformément à la règle 21 des *Procédures de travail*.

¹² Conformément à la règle 22 des *Procédures de travail*.

¹³ Conformément à la règle 24 des *Procédures de travail*.

¹⁴ *Ibid.*

18. Le 23 juillet 2002, nous avons reçu une lettre de la Colombie indiquant que, quand bien même elle ne déposerait pas de communication en tant que participant tiers, elle avait un intérêt à assister à l'audience d'appel. La Colombie avait participé à la procédure du Groupe spécial en tant que tierce partie ayant notifié son intérêt à l'ORD en vertu de l'article 10:2 du Mémoire d'accord. Par une lettre du 7 août 2002, nous avons informé les participants et les participants tiers que nous étions disposés à autoriser la Colombie à assister à l'audience en tant qu'observateur passif, en leur demandant de nous faire savoir s'ils avaient une objection quelconque. Les Communautés européennes ne voyaient pas d'objection à ce que la Colombie assiste à l'audience en tant que participant tiers, mais s'opposaient à ce qu'elle y assiste en tant qu'observateur passif. L'Équateur ne voyait pas d'objection à ce que la Colombie assiste à l'audience, mais estimait qu'il n'y avait aucun fondement juridique pour appliquer un statut d'observateur passif et refuser à ce pays le droit d'assister en tant que participant tiers. Le 9 août 2002, nous avons informé les participants et les participants tiers que la Colombie serait autorisée à assister à l'audience en tant qu'observateur passif.

19. Un mémoire d'*amicus curiae* émanant d'un particulier a été reçu le 18 juillet 2002. Le Royaume du Maroc a également déposé un mémoire d'*amicus curiae* le 22 juillet 2002. Dans une lettre datée du 26 juillet 2002, le Pérou s'est opposé à ce que les deux mémoires d'*amici curiae* soient acceptés et examinés. L'Équateur a formulé des objections semblables dans une lettre reçue le 2 août 2002. Le 26 juillet 2002, le Canada a présenté une lettre demandant que nous décidions d'accepter ou non les mémoires avant l'audience.

20. Par une lettre du 31 juillet 2002, les participants et les participants tiers ont été informés qu'ils auraient la possibilité d'aborder les questions relatives aux mémoires d'*amici curiae* pendant l'audience, sans préjudice de leur valeur juridique ni de toute action que nous pourrions entreprendre en rapport avec ces mémoires.

21. L'audience d'appel s'est tenue le 13 août 2002. Les participants et les participants tiers ont présenté des arguments oralement et ont répondu aux questions qui leur ont été posées par les membres de la section saisie de l'appel.

II. Arguments des participants et des participants tiers

A. Allégations d'erreur formulées par les Communautés européennes – Appelant

1. Questions de procédure

22. Les Communautés européennes font valoir que les exceptions préliminaires soulevées par le Pérou à l'encontre du caractère adéquat de la déclaration d'appel déposée par les Communautés

européennes le 25 juin 2002 sont maintenant sans intérêt et réglées. Elles ont répondu à cette exception soulevée par le Pérou au moyen de leur lettre adressée à l'Organe d'appel le 28 juin 2002 et en remplaçant cette déclaration d'appel par une nouvelle déclaration le même jour. Elles affirment qu'en retirant sous condition leur déclaration d'appel initiale, puis en déposant une nouvelle déclaration d'appel, elles ont agi conformément au Mémoire d'accord, aux *Procédures de travail* et à la pratique antérieure.

23. Les Communautés européennes soulignent aussi qu'elles ont agi rapidement et que les questions répertoriées dans la déclaration d'appel du 28 juin 2002 étaient identiques à celles qui figuraient dans la déclaration d'appel du 25 juin 2002. La seule différence entre les deux déclarations d'appel est que celle du 28 juin 2002 comprenait des renseignements additionnels sur les questions faisant l'objet de l'appel, communiqués en réponse à la demande du Pérou.

24. Les Communautés européennes affirment qu'il est absolument clair que le remplacement de la déclaration d'appel initiale par une nouvelle déclaration et le nouveau plan de travail élaboré par l'Organe d'appel n'ont en aucune façon porté atteinte aux droits du Pérou en tant que défendeur. Elles rejettent aussi l'allégation du Pérou selon laquelle les Communautés européennes se livrent à des manœuvres procédurales.

25. Les Communautés européennes indiquent qu'en tout état de cause, l'exception soulevée par le Pérou le 27 juin 2002 était manifestement infondée.

2. Qualification du Règlement CE en tant que "règlement technique"

26. Les Communautés européennes reconnaissent que le Règlement CE est un "règlement technique" aux fins de l'*Accord OTC*, parce qu'il énonce les caractéristiques du produit pour *Sardina pilchardus* en conserve. Elles allèguent toutefois que le Groupe spécial a fait erreur en constatant que le Règlement CE était un "règlement technique" se rapportant à *Sardinops sagax* en conserve.

27. Selon les Communautés européennes, le Règlement CE n'énonce pas les caractéristiques du produit pour *Sardinops sagax*. Elles font donc valoir que, pour ce qui est de *Sardinops sagax*, le Règlement CE ne s'applique pas à un produit identifiable comme l'a exigé l'Organe d'appel dans l'affaire *Communautés européennes – Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant* ("CE – Amiante").¹⁵

¹⁵ Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS135/AB/R, adopté le 5 avril 2001.

28. Les Communautés européennes font aussi valoir qu'un nom – par opposition à une étiquette – n'est pas une caractéristique d'un produit aux fins de la définition d'un "règlement technique" figurant dans l'*Accord OTC*. Elles expliquent que l'obligation d'indiquer le nom d'un produit sur une étiquette est une prescription en matière d'étiquetage. À leur avis, cependant, l'obligation d'indiquer un certain nom sur une étiquette couvre non seulement une prescription en matière d'étiquetage, mais aussi une règle de fond en matière de dénomination, qui n'est pas visée par l'*Accord OTC*. Les Communautés européennes allèguent que l'article 2 du Règlement CE contient une telle prescription de fond en matière de dénomination pour *Sardina pilchardus* en conserve et ne contient pas de prescriptions en matière d'étiquetage pour *Sardinops sagax* en conserve.

3. Champ d'application temporel de l'article 2.4 de l'Accord OTC

29. Les Communautés européennes font valoir que le Groupe spécial a fait erreur en constatant que l'article 2.4 de l'*Accord OTC* s'appliquait aux règlements techniques élaborés et adoptés avant l'entrée en vigueur de l'*Accord OTC*, et en considérant que l'article 2.4 s'appliquait au maintien d'un règlement technique et non pas seulement à son adoption. À leur avis, le texte de l'article 2.4 n'indique aucune obligation de réévaluer les règlements techniques existants à la lumière de l'adoption de nouvelles normes internationales.

30. Selon les Communautés européennes, l'article 2.4 s'applique uniquement à l'élaboration et à l'adoption des règlements techniques, et non pas à leur maintien. L'élaboration et l'adoption du Règlement CE est un acte qui avait "cessé d'exister" lorsque l'obligation figurant à l'article 2.4 a pris effet. Aux termes de l'article 28 de la *Convention de Vienne sur le droit des traités* (la "*Convention de Vienne*")¹⁶, les dispositions d'un traité ne lient pas une partie en ce qui concerne un acte ou fait antérieur à la date d'entrée en vigueur de ce traité ou une situation qui avait "cessé d'exister" à cette date.

31. Les Communautés européennes s'opposent à l'utilisation que fait le Groupe spécial du rapport *Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (Hormones)* ("*CE – Hormones*")¹⁷ pour étayer sa constatation parce que l'Organe d'appel, dans cette affaire, a fondé sa conclusion sur le libellé des articles 2:2, 2:3, 3:3, et 5:6 de l'*Accord sur l'application des mesures*

¹⁶ Faite à Vienne le 23 mai 1969, 1155 R.T.N.U. 331; 8 International Legal Materials 679.

¹⁷ Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adopté le 13 février 1998, RRD 1998:I, page 135 de la version anglaise.

sanitaires et phytosanitaires (l'"*Accord SPS*"), qui incluent tous le terme "maintenir".¹⁸ L'article 2.4 de l'*Accord OTC*, par contre, n'inclut pas le terme "maintenir".

32. Les termes "utiliseront" et "comme base de" figurant à l'article 2.4 de l'*Accord OTC*, et les termes introductifs "dans les cas où des règlements techniques sont requis" donnent à entendre, selon les Communautés européennes, que cette disposition se rapporte à la mise au point, la rédaction ou l'élaboration de règlements techniques. Cette conclusion, par ailleurs, est étayée par l'inclusion de l'expression "sur le point de" à l'article 2.4. Les Communautés européennes notent que l'article 2.4 n'impose pas une obligation d'utiliser un projet de norme internationale qui n'est pas sur le point d'être mis en forme finale. Elles font donc valoir que l'on n'aurait pas pu avoir pour intention qu'un règlement technique existant devienne incompatible avec l'article 2.4 une fois que le projet de norme internationale est "sur le point" d'être mis en forme finale, ou même une fois que la norme est effectivement adoptée et devient "existante".

33. Les Communautés européennes allèguent en outre que l'article 2.5 de l'*Accord OTC* fournit des éléments contextuels à l'appui d'une conclusion qui est diamétralement opposée à celle à laquelle est parvenu le Groupe spécial. Selon les Communautés européennes, l'article 2.5 montre que lorsque les dispositions de l'*Accord OTC* sont censées viser l'*application* des règlements techniques, elles le disent explicitement. On trouve des éléments contextuels semblables à l'appui dans l'article 12.4, qui emploie le terme "adoptent", et au paragraphe F du Code de pratique pour l'élaboration, l'adoption et l'application des normes, inclus en tant qu'Annexe 3 de l'*Accord OTC*, qui emploie le terme "élabore". Les Communautés européennes rejettent également la conclusion du Groupe spécial selon laquelle l'article 2.6 de l'*Accord OTC* serait superflu si l'article 2.4 ne s'appliquait pas aux mesures existantes. L'objectif de l'article 2.6 est l'harmonisation des règlements techniques. Ainsi, pour les Communautés européennes, il est évident que les Membres de l'OMC qui ont des règlements techniques sur un sujet devraient être encouragés à participer à l'élaboration d'une norme internationale.

34. Les Communautés européennes, de surcroît, contestent l'affirmation du Groupe spécial selon laquelle le fait d'exclure les règlements techniques existants du champ d'application de l'article 2.4 instituerait une "clause d'antériorité", puisque ces mesures seraient soumises aux autres obligations figurant dans l'*Accord OTC* qui se rapportent effectivement à leur maintien, comme l'article 2.3.

¹⁸ Nous notons que, bien que les Communautés européennes se réfèrent à l'article 2:3 de l'*Accord SPS* dans leur communication en tant qu'appelant, cette disposition n'inclut pas le terme "maintenir".

4. Qualification de Codex Stan 94 en tant que "norme internationale pertinente"

35. Les Communautés européennes allèguent que le Groupe spécial a fait erreur en concluant que Codex Stan 94 était une norme internationale pertinente aux fins de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*.

36. Les Communautés européennes soutiennent que seules les normes adoptées par des organismes internationaux par consensus peuvent être considérées comme des normes internationales pertinentes. Selon les Communautés européennes, cela ressort de l'avant-dernière phrase de la Note explicative relative à la définition du terme "norme" figurant à l'Annexe 1.2 de l'*Accord OTC*, aux termes de laquelle les normes élaborées par la communauté internationale à activité normative sont adoptées par consensus. À leur avis, la référence aux documents qui ne sont pas fondés sur un consensus faite à la dernière phrase de la Note explicative vise les documents adoptés par des organismes autres que des organismes internationaux. Les Communautés européennes affirment que le Groupe spécial a fait erreur en ne vérifiant pas si Codex Stan 94 avait été adoptée par consensus.

37. Les Communautés européennes allèguent en outre que le Groupe spécial a fait erreur en droit lorsqu'il a interprété le sens de Codex Stan 94. Selon les Communautés européennes, l'historique de la rédaction de Codex Stan 94 démontre que la section 6.1.1 ii) devrait être interprétée comme permettant que le nom commun de l'espèce de poissons soit un nom possible pour le produit "du type sardine" en conserve, et que le terme "sardine" ne doit pas nécessairement faire partie de ce nom.

38. Les Communautés européennes relèvent que le projet de texte de Codex Stan 94, à l'étape 7 des procédures d'élaboration des normes du Codex, faisait figurer "le nom commun de l'espèce" dans une section distincte de celle où était mentionné le nom "sardines X". Elles expliquent ensuite que, comme seules des modifications rédactionnelles sont autorisées entre les étapes 7 et 8 des procédures d'élaboration, le texte final de Codex Stan 94, qui contient les deux "noms" dans la même section, doit être interprété comme prévoyant que le nom commun de l'espèce est une option indépendante de l'expression "sardines X". Les Communautés européennes soutiennent que l'interprétation contraire que donne le Groupe spécial de la norme, qui ne reconnaît pas que "le nom commun" est distinct de l'expression "sardines X", n'est pas acceptable car elle supposerait qu'une modification de fond (par opposition à une modification rédactionnelle) invalide a été apportée au projet de norme à l'étape 8 des procédures d'élaboration.

39. Les Communautés européennes ajoutent que Codex Stan 94, interprétée d'une manière compatible avec l'historique de sa rédaction, n'est pas une norme internationale pertinente dans la présente affaire aux fins de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*, parce que son champ d'application est différent de celui du Règlement CE. Elles expliquent que l'article 2 du Règlement CE ne contient

qu'une prescription en matière de dénomination pour les sardines en conserve. Pour sa part, Codex Stan 94, correctement interprétée, inclut comme option de dénomination pour les produits "du type sardines" en conserve le nom commun de l'espèce seul, sans le terme "sardine".

5. Question de savoir si Codex Stan 94 a été utilisée "comme base du" Règlement CE

40. Les Communautés européennes allèguent que le Groupe spécial a fait erreur en concluant que Codex Stan 94 n'avait pas été utilisée "comme base du" Règlement CE. Elles font valoir que, en dépit de la constatation selon laquelle l'expression "utiliser comme base" ne signifie pas "se conformer à ou respecter", le Groupe spécial a appliqué le critère "comme base" d'une manière si étroite et restrictive qu'il en a fait, dans la pratique, l'équivalent du critère "se conformer à ou respecter". À leur avis, le Groupe spécial a considéré à tort que, pour satisfaire au critère "comme base", il fallait que presque chaque section et phrase de Codex Stan 94 ait été utilisée dans le règlement technique.

41. Selon les Communautés européennes, le Règlement CE ne vise que *Sardina pilchardus* et ne réglemente pas *Sardinops sagax*, ni les poissons d'autres espèces. Ainsi, elles font valoir que l'élément pertinent de Codex Stan 94, aux fins de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*, est la section 6.1.1 i), qui dispose que le nom "sardines" doit être utilisé exclusivement pour *Sardina pilchardus*. Selon les Communautés européennes, la section 6.1.1 i) de Codex Stan 94 est utilisée "comme base du" Règlement CE. Elles soutiennent que la section 6.1.1 ii) n'est pas un élément pertinent de la norme parce qu'elle fait référence à des produits qui ne sont pas réglementés par le Règlement CE. Elle n'avait donc pas à être utilisée "comme base du" Règlement CE.

42. Les Communautés européennes allèguent aussi que le Groupe spécial a effectué une analyse incorrecte pour déterminer si la norme internationale pertinente était utilisée "comme base du" règlement technique. À leur avis, l'analyse appropriée n'est pas de savoir si les Communautés européennes ont utilisé Codex Stan 94 comme "principal élément constitutif ou principe fondamental" aux fins de promulguer le Règlement CE, mais s'il existe une "relation rationnelle" entre eux quant aux aspects de fond de la norme en question.

43. Les Communautés européennes expliquent que, conformément à ses objectifs légitimes, le Règlement CE réserve le nom "sardines" à *Sardina pilchardus*. Comme cela est expressément prévu à la section 6.1.1 i) de Codex Stan 94, les Communautés européennes affirment que le Règlement CE a une relation substantielle avec Codex Stan 94. Elles concluent en disant que la relation substantielle entre les deux documents démontre que Codex Stan 94 a été utilisée "comme base du" Règlement CE.

6. Question du caractère "inefficace ou inapproprié" de Codex Stan 94

44. Les Communautés européennes allèguent que le Groupe spécial a appliqué une charge de la preuve incorrecte en ce qui concerne la deuxième partie de l'article 2.4 de l'*Accord OTC* et qu'il a fait erreur en constatant que Codex Stan 94 n'était pas "inefficace ou inappropriée pour réaliser les objectifs légitimes recherchés".

45. Selon les Communautés européennes, il n'existe pas de relation règle générale/exception entre les première et deuxième parties de l'article 2.4 et, par conséquent, il n'y a pas de déplacement de la charge de la preuve du plaignant au défendeur. Les Communautés européennes rejettent l'allégation du Groupe spécial selon laquelle seul le défendeur peut énumérer les objectifs recherchés au moyen d'un règlement, expliquant que ces objectifs sont généralement décrits dans la mesure elle-même, comme le démontre le Règlement CE. Les préoccupations du Groupe spécial concernant le manque de renseignements de la part du plaignant ne suffisent pas non plus, de l'avis des Communautés européennes, à déplacer la charge de la preuve vers le défendeur. Elles expliquent que, outre l'obligation qui incombe à un Membre de justifier une mesure au titre de l'article 2.5 de l'*Accord OTC*, la partie plaignante peut aussi demander des renseignements sur une mesure pendant les consultations. Elles affirment, par ailleurs, que la constatation du Groupe spécial relative à la charge de la preuve n'est pas compatible avec la manière dont l'Organe d'appel a appliqué cette charge en ce qui concerne une disposition semblable de l'*Accord SPS* dans l'affaire *CE – Hormones*.

46. Les Communautés européennes font valoir que le Groupe spécial est parvenu à une constatation incorrecte en ce qui concerne le caractère efficace ou approprié de Codex Stan 94, parce qu'il a mal compris les objectifs du Règlement CE. À cet égard, elles expliquent que le but du Règlement CE est d'énoncer des normes en matière de commercialisation pour *Sardina pilchardus* en conserve et qu'elles ne recherchent par ce moyen aucun objectif pour ce qui est de *Sardinops sagax* en conserve.

47. Les Communautés européennes allèguent que le Groupe spécial a fait erreur en fondant sa conclusion concernant le caractère efficace ou approprié du Règlement CE sur la validité de l'hypothèse factuelle selon laquelle les consommateurs des Communautés européennes n'ont pas toujours associé le terme "sardines" exclusivement à *Sardina pilchardus*. Elles indiquent que même si les consommateurs ont des opinions différentes sur ce qu'est une sardine, il se peut néanmoins qu'une confusion soit possible et que des mesures soient nécessaires pour améliorer la transparence du marché, protéger les consommateurs, et maintenir la diversité des produits.

48. Les Communautés européennes rejettent aussi l'utilisation qu'a faite le Groupe spécial dans son raisonnement du point de savoir si le terme "sardines" est ou non un nom commun pour *Sardinops sagax*. Selon elles, même si le terme "sardines" était *un* nom commun pour *Sardinops sagax* en conserve, cela ne modifie pas la nécessité de faire en sorte que ce produit porte un nom *unique* sur le marché communautaire.

49. Les Communautés européennes font valoir, enfin, que le Groupe spécial a fait erreur en rejetant comme non pertinente pour la question des attentes des consommateurs la législation intérieure des États membres des Communautés européennes. À leur avis, les attentes des consommateurs sont généralement fondées sur un certain type de protection juridique.

7. Objectivité de l'évaluation de certains faits par le Groupe spécial

50. Les Communautés européennes allèguent que le Groupe spécial n'a pas procédé à "une évaluation objective des faits de la cause" comme l'exige l'article 11 du Mémoire d'accord. Selon elles, le Groupe spécial a délibérément et sans motif refusé d'examiner les faits qui étaient portés à son attention, bien que les groupes spéciaux soient tenus d'examiner tous les faits et éléments de preuve pertinents que leur présentent les parties ou qu'ils ont obtenus de leur propre initiative. De l'avis des Communautés européennes, le Groupe spécial n'a pas non plus donné d'explication adéquate et raisonnable de ses constatations. Elles se réfèrent ensuite à quatre cas spécifiques où le Groupe spécial ne se serait pas acquitté de son devoir au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord.

51. Le premier cas auquel se réfèrent les Communautés européennes est la conclusion du Groupe spécial affirmant que les dictionnaires espagnol et français présentés par les Communautés européennes étayaient l'opinion selon laquelle le terme "sardines" n'était pas limité à *Sardina pilchardus*. Elles allèguent ensuite que le Groupe spécial n'aurait pas dû traiter comme élément de preuve la lettre de l'Association des consommateurs du Royaume-Uni présentée par le Pérou, parce qu'elle était entachée de parti pris et contenait une appréciation manifestement incorrecte de la législation du Royaume-Uni.

52. Les Communautés européennes allèguent, et c'est là le troisième cas, que le Groupe spécial n'a pas pris en considération les éléments de preuve concernant les noms réels donnés aux produits "du type sardines" dans les Communautés européennes. Ces éléments de preuve consistaient en boîtes de conserve et reçus de supermarchés concernant les harengs, sardinelles, sprats, maquereaux et anchois en conserve, ainsi qu'en étiquettes de *Sardinops sagax* en conserve vendu dans les Communautés européennes sous le nom de "Pilchards du Pacifique". Les Communautés européennes

allèguent enfin que le Groupe spécial a fait erreur en refusant de demander à la Commission du Codex son opinion sur le sens, le statut et la validité de Codex Stan 94.

8. Références au caractère restrictif pour le commerce dans le rapport du Groupe spécial

53. Les Communautés européennes estiment que le Groupe spécial a fait erreur en qualifiant le Règlement CE de restrictif pour le commerce. Elles rejettent cette qualification et affirment que le Règlement CE n'est restrictif pour le commerce ni en ce qui concerne *Sardinops sagax* en conserve, ni en ce qui concerne *Sardina pilchardus* en conserve.

54. De surcroît, les Communautés européennes font valoir que la question du caractère restrictif pour le commerce n'est pas pertinente pour l'analyse au regard de l'article 2.4 de l'*Accord OTC* et que, ayant appliqué le principe d'économie jurisprudentielle à l'égard des autres allégations du Pérou, il était inopportun que le Groupe spécial ait examiné cette question.

55. En outre, les Communautés européennes indiquent que l'article 15:2 du Mémoire d'accord n'autorise pas les groupes spéciaux à formuler des constatations juridiques additionnelles durant la phase de réexamen intérimaire.

9. Achèvement de l'analyse juridique

56. Les Communautés européennes affirment qu'il n'y a pas suffisamment de faits non contestés dans le dossier du Groupe spécial pour que l'Organe d'appel achève l'analyse juridique en ce qui concerne les autres allégations du Pérou. Elles font en outre valoir que l'article 2.2 et 2.1 de l'*Accord OTC* fait intervenir des questions de droit complexes qui, contrairement à ce qu'affirme le Pérou, sont complètement différentes de celles qui se rapportent à l'article 2.4 de l'*Accord OTC*, et qui n'ont pas été clarifiées par l'Organe d'appel ni par les groupes spéciaux chargés du règlement des différends.

B. *Arguments du Pérou – Intimé*

1. Questions de procédure

57. Avant d'aborder le fond de l'appel, le Pérou conteste la recevabilité de ce qu'il qualifie de second appel des Communautés européennes – à savoir, la procédure qui a commencé avec la déclaration d'appel déposée par les Communautés européennes le 28 juin 2002, après le retrait de la déclaration d'appel qu'elles avaient déposée le 25 juin 2002.

58. Selon le Pérou, une déclaration d'appel ne peut pas être retirée et présentée de nouveau sous une forme révisée sans le consentement de l'intimé. Il fait observer que rien dans les *Procédures de travail* n'établit le droit d'engager deux fois une procédure d'appel. Le Pérou affirme que, bien que la règle 30 des *Procédures de travail* indique clairement que l'appelant peut se désister à tout moment – ce qu'ont fait les Communautés européennes au moyen de leur communication du 28 juin 2002 – rien dans cette règle n'autorise l'appelant à attacher des conditions au désistement. Le Pérou estime que si un appelant se désiste sous certaines conditions, il faut donc considérer qu'il y a désistement d'appel, que les conditions soient remplies ou non.

59. Le Pérou fait valoir qu'à moins que les *Procédures de travail* ne soient strictement appliquées pour empêcher un appelant d'engager à plusieurs reprises une procédure d'appel ou de se désister sous certaines conditions unilatéralement déterminées, les risques d'abus et de désordre dans la procédure d'examen en appel sont énormes.

60. Le Pérou dit aussi que les faits de l'affaire *États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de tubes et tuyaux de qualité carbone soudés, de section circulaire, en provenance de Corée* ("*États-Unis – Tubes et tuyaux de canalisation*")¹⁹, que les Communautés européennes citent comme précédent, peuvent être distingués de ceux qui sont en cause dans le présent différend. Il explique que dans l'affaire *États-Unis – Tubes et tuyaux de canalisation*, ainsi que dans l'affaire *États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de ventes à l'étranger" ("États-Unis – FSC")*²⁰, les déclarations d'appel ont été retirées avec l'accord des intimés, tandis qu'en l'espèce, les Communautés européennes ont adopté une approche unilatérale. En outre, dans les deux affaires antérieures, les appelants ont de nouveau présenté une déclaration d'appel *identique*, ce qui n'est pas le cas dans la présente procédure d'appel.

61. De l'avis du Pérou, l'approche adoptée par les Communautés européennes dans la présente procédure d'appel présuppose l'existence d'un droit procédural fondamental que n'accordent ni le Mémoire d'accord, ni les *Procédures de travail*. Le Pérou affirme que le fait de créer des droits procéduraux sur une base *ad hoc* pour résoudre des problèmes causés par un Membre de l'OMC dans une affaire précise, et non pas en utilisant de nouvelles procédures d'application générale dont tous les Membres sont informés à l'avance, remet en question le principe de l'égalité de traitement de tous les Membres de l'OMC.

¹⁹ Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS202/AB/R, adopté le 8 mars 2002.

²⁰ Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS108/AB/R, adopté le 20 mars 2000, RRD 2000:III, page 1619 (version anglaise).

62. Le Pérou note par ailleurs que, même si l'Organe d'appel a établi que les *Procédures de travail* devraient être interprétées de façon à donner tout son sens et plein effet au droit d'engager une procédure d'appel, ce droit n'est pas privé de sens et d'effet pour la simple raison qu'il ne peut être exercé qu'une seule fois. Le Pérou indique, de plus, que lorsque l'Organe d'appel a traité une question qui n'est pas prévue dans les *Procédures de travail*, il a consulté les participants et les tierces parties. Le Pérou affirme que, comme l'Organe d'appel n'a pas consulté les parties au moment où la deuxième déclaration d'appel a été déposée, on ne peut en conclure que l'Organe d'appel a accepté le deuxième appel des Communautés européennes. Sinon, l'Organe d'appel aurait frustré le Pérou de ses droits procéduraux, ce qu'il n'a pas le pouvoir de faire au titre du Mémorandum d'accord ou de ses *Procédures de travail*.

63. En outre, le Pérou fait valoir que les circonstances en l'espèce n'autorisent pas l'Organe d'appel à décider que la procédure adoptée par les Communautés européennes peut être justifiée en vertu de la règle 16 1) des *Procédures de travail*, parce que cette règle ne justifie pas la création de droits procéduraux que n'accorde pas le Mémorandum d'accord.

64. Le Pérou demande, par conséquent, que l'Organe d'appel rejette le deuxième appel des Communautés européennes.

65. Le Pérou s'oppose en outre à ce que les deux mémoires d'*amici curiae* présentés dans le cadre du présent appel soient acceptés et pris en considération. Il dit que bien qu'il accueille avec satisfaction les communications provenant de non-Membres lorsqu'elles sont jointes à la communication d'un Membre de l'OMC partie à une procédure de règlement d'un différend, le Mémorandum d'accord indique clairement que seuls les Membres de l'OMC peuvent présenter des communications indépendantes aux groupes spéciaux et à l'Organe d'appel. Il fait par ailleurs valoir que le Mémorandum d'accord énonce déjà les conditions dans lesquelles les Membres de l'OMC peuvent participer en tant que tierces parties aux procédures de règlement des différends. Selon le Pérou, accepter des mémoires d'*amici curiae* provenant de Membres de l'OMC n'ayant pas notifié à l'ORD leur intérêt en tant que tierce partie reviendrait à autoriser un Membre de l'OMC, d'une manière inadmissible, à contourner le Mémorandum d'accord.

66. Le Pérou demande donc que l'Organe d'appel rejette les mémoires d'*amici curiae* soumis dans le cadre du présent appel.

2. Qualification du Règlement CE en tant que "règlement technique"

67. Le Pérou estime que, contrairement à ce que soutiennent les Communautés européennes, le Règlement CE est un "règlement technique" qui s'applique à des produits identifiables et énonce les caractéristiques des produits commercialisés en tant que sardines. Le Pérou explique que l'article 2 du Règlement CE ne s'applique pas à *n'importe quel* produit, mais aux produits clairement identifiés comme *produits commercialisés en tant que conserves de sardines*. Il allègue par ailleurs que ces produits clairement identifiés doivent, selon l'article 2 du Règlement CE, avoir plusieurs caractéristiques physiques, y compris celle d'avoir été préparés exclusivement à partir de poissons de l'espèce *Sardina pilchardus*. Le Pérou affirme donc que le Règlement CE énonce les caractéristiques de produits qui sont clairement identifiés.

68. Le Pérou rejette l'allégation des Communautés européennes selon laquelle un nom appliqué à un produit n'est pas en soi une caractéristique de ce produit. Selon le Pérou, l'Annexe 1.1 de l'*Accord OTC* prévoit que tout document qui énonce les caractéristiques d'un produit dont le respect est obligatoire est un "règlement technique", quel que soit le but dans lequel les caractéristiques du produit sont énoncées. De l'avis du Pérou, un règlement qui prescrit les caractéristiques de produits commercialisés sous un nom commercial donné est donc manifestement un document qui énonce des caractéristiques d'un produit et, partant, un "règlement technique" tel que le définit l'Annexe 1.1 de l'*Accord OTC*.

69. Selon le Pérou, l'argument des Communautés européennes sur cette question n'est pas pertinent pour le présent différend. Il explique que ce n'est pas un "règlement technique" prescrivant un nom donné pour les produits fabriqués à partir de *Sardinops sagax* qui est en cause dans le présent différend, mais plutôt la partie du Règlement CE qui exige que tout produit commercialisé en tant que sardines soit fabriqué à partir de *Sardina pilchardus*. Le Pérou estime que les Communautés européennes n'auraient donc pas à prescrire un nom commercial spécifique pour les produits fabriqués à partir de *Sardinops sagax* pour résoudre le présent différend.

3. Champ d'application temporel de l'article 2.4 de l'Accord OTC

70. Le Pérou estime que le Groupe spécial s'est à juste titre appuyé sur des décisions de l'Organe d'appel et sur l'article 28 de la *Convention de Vienne* lorsqu'il a conclu qu'à moins qu'une intention différente ne ressorte du traité ou ne soit par ailleurs établie, les dispositions d'un traité ne lient pas une partie en ce qui concerne un acte ou fait antérieur à la date d'entrée en vigueur de ce traité au regard de cette partie ou une situation qui avait cessé d'exister à cette date. Le Pérou allègue que le

Règlement CE est une situation qui n'a pas cessé d'exister et, par conséquent, l'article 2.4 de l'*Accord OTC* est applicable au Règlement CE.

71. Le Pérou ne souscrit pas à l'allégation des Communautés européennes selon laquelle l'article 2.4 de l'*Accord OTC* ne s'applique qu'à l'élaboration et l'adoption des règlements techniques. Selon le Pérou, cette allégation est fondée sur une distinction entre l'adoption et le maintien des règlements techniques que ne fait pas le texte de l'article 2.4. Le Pérou affirme que l'obligation d'utiliser la norme internationale existante comme base des règlements techniques existe selon les termes de l'article 2.4 "dans les cas où des règlements techniques sont requis" – à savoir, dans les situations où le Membre a considéré que l'adoption d'un règlement technique était nécessaire - et non pas lorsque les Membres considèrent qu'ils ont besoin d'introduire des règlements techniques, comme l'allèguent les Communautés européennes. Le Pérou soutient, en outre, que les termes "utiliseront" et "comme base de" figurant à l'article 2.4 ne signifient pas que l'obligation qui découle de cette disposition n'existe que lorsqu'un nouveau règlement technique est mis au point, rédigé ou élaboré.

72. Le Pérou estime que le Groupe spécial a à juste titre conclu que les références faites dans d'autres articles de l'*Accord OTC* à l'*application* des règlements techniques confirment que cet accord était censé s'appliquer aux règlements techniques existants.

4. Qualification de Codex Stan 94 en tant que "norme internationale pertinente"

73. Le Pérou indique que le Groupe spécial a à juste titre conclu que l'*Accord OTC* couvrait les normes internationales qui n'étaient pas fondées sur un consensus. Il prend note à cet égard des deux dernières phrases de la Note explicative relative à la définition du terme "norme" à l'Annexe 1.2 de l'*Accord OTC*. Il affirme ensuite que la seule conclusion logique et raisonnable qui puisse être tirée de ces deux dernières phrases est que les rédacteurs souhaitaient prendre note de la pratique des organismes internationaux à activité normative consistant à prendre les décisions sur la base d'un consensus, tout en précisant cependant que la prise de décisions fondée sur un consensus n'était pas une prescription absolue.

74. Le Pérou maintient qu'en tout état de cause, la Commission du Codex observe le principe du consensus, qu'elle a suivi lorsqu'elle a adopté la norme en cause dans le présent différend. Selon le Pérou, il ne fait aucun doute, à la lecture du rapport de la Commission du Codex sur la réunion à laquelle la norme a été adoptée, qu'elle a été adoptée sans qu'il y ait de vote. Le Pérou conclut donc qu'en demandant à l'Organe d'appel de décider que les normes qui n'ont pas été adoptées par consensus ne sont pas visées par l'*Accord OTC*, les Communautés européennes lui demandent de se prononcer sur une question qu'il n'est pas nécessaire de résoudre pour régler le présent différend.

75. S'agissant de l'argument des Communautés européennes selon lequel le Groupe spécial a incorrectement interprété Codex Stan 94, le Pérou affirme que les Communautés européennes traitent à tort cette erreur alléguée comme une erreur d'interprétation, et non pas comme un manquement à l'obligation de procéder à une évaluation objective d'un fait. Selon le Pérou, la norme du Codex n'est pas un accord visé au sens de l'article 1:1 du Mémoire d'accord, ni un traité ou une autre source de droit international. Le Pérou soutient donc que, comme le droit interne, la norme du Codex doit être traitée par un tribunal international comme un fait à examiner, et non pas comme du droit à interpréter. Le Pérou indique ensuite que les Communautés européennes n'allèguent pas - et n'essaient donc pas de démontrer - que la détermination faite par le Groupe spécial selon laquelle le sens de cette norme n'est pas ambigu constitue une erreur d'évaluation d'un fait.

76. Le Pérou fait valoir que, même si l'Organe d'appel devait conclure qu'il a pour tâche de déterminer si l'interprétation que donne le Groupe spécial de la norme est erronée, l'allégation des Communautés européennes devrait être rejetée. De l'avis du Pérou, la section 6.1.1 ii) de Codex Stan 94 dit clairement que le nom des sardines autres que *Sardina pilchardus* doit être "sardines X" et, par conséquent, le texte qui suit les termes "sardines X" ne peut être interprété que comme définissant ce qu'il faut entendre par "X". En outre, le Pérou indique que, quelle que soit l'ambiguïté qui puisse résulter de l'utilisation de la virgule dans la version anglaise de Codex Stan 94 - afin de séparer le membre de phrase "or the common name of the species in accordance with the law and custom of the country in which the product is sold" - les versions française et espagnole de la norme, qui font également foi, ne laissent aucune incertitude sur ce point. Le Pérou conclut donc que le Groupe spécial a eu raison de s'abstenir de fonder son interprétation sur l'historique de la rédaction de la norme. En tout état de cause, le Pérou estime que l'historique de la rédaction ne vient pas à l'appui de l'interprétation que donnent les Communautés européennes de Codex Stan 94.

5. Question de savoir si Codex Stan 94 a été utilisée "comme base du" Règlement CE

77. Le Pérou indique que le Groupe spécial a correctement interprété et appliqué l'expression "comme base de" figurant à l'article 2.4 de l'Accord OTC. Il approuve la conclusion du Groupe spécial selon laquelle le terme "base" désigne "le principal élément constitutif de quelque chose, la théorie ou le principe fondamental, s'entendant d'un système de connaissance".

78. Le Pérou estime que les Communautés européennes n'expliquent pas selon quel principe d'interprétation il serait possible de donner à l'expression "comme base de" le sens de "ayant une relation rationnelle de fond". Le Pérou affirme que le sens ordinaire de cette expression n'est pas

"ayant une relation rationnelle de fond" et qu'il n'est pas possible de lui donner ce sens à la lumière de son contexte et de l'objet et du but de l'*Accord OTC*.

79. Le Pérou soutient, par ailleurs, que le Règlement CE ne satisferait pas au critère "comme base" même si l'expression était interprétée conformément à la définition présentée par les Communautés européennes. De l'avis du Pérou, l'élément pertinent de Codex Stan 94 est la section 6.1.1 ii) et ainsi, selon le propre argument des Communautés européennes, ce qu'il serait nécessaire d'établir, c'est une relation rationnelle de fond entre la section 6.1.1 ii) de Codex Stan 94 et l'interdiction appliquée par les Communautés européennes à l'utilisation du terme "sardines" accompagné du nom d'un pays ou d'une zone géographique ou de l'espèce ou du nom commun. Le Pérou affirme qu'il n'existe pas de relation entre la section 6.1.1 ii) et cette interdiction qui peut être décrite comme étant "de fond" ou "rationnelle".

80. Le Pérou rejette l'allégation des Communautés européennes selon laquelle, en dépit de sa constatation établissant que l'expression "utiliser comme base" ne signifie pas "se conformer à ou respecter", le Groupe spécial, en l'espèce, a appliqué le critère "comme base" d'une manière si étroite et restrictive qu'il l'a rendu, dans la pratique, équivalant au critère "se conformer à ou respecter". Le Pérou indique, en réponse, qu'il n'y a pas un seul élément de la norme prévue à la section 6.1.1 ii) de Codex Stan 94 qui se retrouve dans le Règlement CE.

6. Question du caractère "inefficace ou inapproprié" de Codex Stan 94

81. Le Pérou affirme que le Groupe spécial a correctement articulé et appliqué le principe relatif à la charge de la preuve dans le présent différend. Il explique que le Groupe spécial a appliqué le principe énoncé par l'Organe d'appel, à savoir que la charge de prouver son allégation incombe à la partie qui établit, par voie d'affirmation, une allégation ou un moyen de défense particulier. Il indique par ailleurs que la question de la répartition de la charge de la preuve ne devrait pas être examinée dans l'abstrait, mais dans le contexte de la disposition en cause en l'espèce.

82. Selon le Pérou, l'article 2.4 de l'*Accord OTC* est exprimé sous la forme d'une prescription positive et d'une exception. Il explique que la deuxième partie de l'article 2.4, qui se lit comme suit: "sauf lorsque ces normes internationales ou ces éléments seraient inefficaces ou inappropriés pour réaliser les objectifs légitimes recherchés", n'est pas une prescription positive, mais est plutôt exprimée sous la forme d'un moyen de défense affirmatif. Cela signifie, de l'avis du Pérou, qu'un Membre qui s'écarte d'une norme internationale pertinente doit montrer que celle-ci n'est pas applicable aux circonstances particulières le concernant.

83. De plus, le Pérou indique que le Groupe spécial a considéré à juste titre que la deuxième partie de l'article 2.4 visait des motifs et des faits qui étaient propres au Membre imposant un règlement technique. Le Pérou fait valoir qu'accepter l'argument des Communautés européennes reviendrait à exiger d'une partie plaignante qu'elle explique qu'il n'est pas nécessaire de s'écarter d'une norme internationale pour rechercher un "objectif légitime", ce qui signifierait exiger d'une partie plaignante qu'elle démontre le bien-fondé d'une proposition négative. En outre, accepter l'argument des Communautés européennes voudrait dire, de l'avis du Pérou, que la partie plaignante serait obligée de spéculer sur la légitimité des objectifs recherchés par la partie défenderesse. Le Pérou fait donc valoir qu'il est tout simplement logique que le Membre défendeur ait à supporter la charge de prouver qu'il lui est nécessaire de s'écarter de la norme internationale pour rechercher les "objectifs légitimes".

84. Le Pérou allègue que, même si l'Organe d'appel devait constater que le Groupe spécial a incorrectement attribué la charge de la preuve, le Pérou a néanmoins fourni des éléments de preuve suffisants pour montrer que Codex Stan 94 n'est pas "inefficace ou inappropriée" pour réaliser les "objectifs légitimes" recherchés par les Communautés européennes au moyen du Règlement CE.

7. Objectivité de l'évaluation de certains faits par le Groupe spécial

85. Le Pérou estime que le Groupe spécial a procédé à "une évaluation objective de la question dont il [était] saisi" d'une manière compatible avec ses obligations au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord. Selon le Pérou, pour faire aboutir cette allégation, les Communautés européennes doivent démontrer, comme cela a été indiqué dans l'affaire *CE – Hormones*²¹, que le Groupe spécial était coupable d'avoir "ignor[é] de propos délibéré ou refus[é] d'examiner les éléments de preuve fournis", que "les éléments de preuve fournis" ont été "fauss[és] ou déform[és] intentionnellement", ou que le Groupe spécial a commis une "erreur fondamentale qui met en doute la bonne foi" du Groupe spécial. Le Pérou affirme que les Communautés européennes n'ont pas démontré ces points.

86. Le Pérou rejette l'allégation des Communautés européennes selon laquelle le Groupe spécial a fait erreur en s'abstenant de demander l'opinion de la Commission du Codex. Le Pérou fait valoir que l'article 13:2 du Mémoire d'accord laisse aux groupes spéciaux le pouvoir discrétionnaire de déterminer s'il y a lieu ou non de demander l'opinion d'experts dans des affaires données et que l'article 14.2 de l'*Accord OTC* confère aux groupes spéciaux le pouvoir discrétionnaire de décider d'établir ou non un groupe d'experts techniques. Le Pérou estime par ailleurs que, comme le texte

²¹ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 17.

anglais, ainsi que les textes français et espagnol, éliminent toute ambiguïté ou obscurité concernant le sens de la section 6.1.1 ii) de Codex Stan 94, il n'y avait aucune raison pour que le Groupe spécial ait recours à l'historique de sa rédaction ou consulte la Commission du Codex sur cette question.

87. Le Pérou affirme que le Groupe spécial fait un usage approprié des dictionnaires et que, dans leur allégation en appel, les Communautés européennes déforment le rapport du Groupe spécial. Le Pérou explique qu'il s'est référé à plusieurs dictionnaires techniques pour étayer son allégation selon laquelle le terme "sardines" est un terme commun pour *Sardinops sagax* dans les Communautés européennes. Le Groupe spécial s'est référé à ces éléments de preuve, ainsi qu'à d'autres éléments présentés par les parties, lorsqu'il a déterminé si le Pérou s'était acquitté de la charge de la preuve qui lui incombait. Selon le Pérou, l'évaluation faite par le Groupe spécial n'avait pas pour objet, comme le laissent entendre les Communautés européennes, de parvenir à une conclusion définitive quant au nom commun de *Sardinops sagax* dans chaque État membre des Communautés européennes, mais de déterminer si les consommateurs européens seraient induits en erreur si la désignation commerciale des produits fabriqués à partir de *Sardinops sagax* comportait le terme "sardines" et un qualificatif géographique. Le Pérou estime donc que le Groupe spécial a utilisé les dictionnaires d'une manière appropriée pour faire cette détermination, compatible avec ses obligations au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord.

88. Le Pérou fait valoir que le Groupe spécial n'a pas fait abstraction des éléments de preuve présentés par les Communautés européennes concernant les noms réels donnés aux produits "du type sardines" dans les Communautés européennes. Il indique qu'il ressort clairement des paragraphes 7.125 à 7.129 du rapport du Groupe spécial que ce dernier a examiné ces éléments de preuve, mais ne les a pas approuvés.

89. Le Pérou allègue que le Groupe spécial a dûment tenu compte des éléments de preuve communiqués par l'Association des consommateurs du Royaume-Uni. Le Pérou explique que l'Association est parvenue à la conclusion que les consommateurs européens ne seraient pas induits en erreur si une distinction était faite entre les sardines provenant d'Europe et les sardines provenant du Pérou par l'ajout d'une indication géographique dans le nom commercial et que le Règlement CE ne faisait rien pour promouvoir les intérêts des consommateurs européens. Contrairement à ce qu'affirment les Communautés européennes, le Pérou fait valoir qu'il s'agit de conclusions factuelles, et non pas juridiques, que le Groupe spécial a pu examiner d'une manière appropriée comme faisant partie des nombreux et divers éléments de preuve qui lui ont été présentés sur cette question. Le Pérou conclut donc que les Communautés européennes n'ont pas démontré que le Groupe spécial avait faussé ces éléments de preuve, ou qu'il les avait utilisés de mauvaise foi.

8. Références au caractère restrictif pour le commerce dans le rapport du Groupe spécial

90. Le Pérou explique que les déclarations du Groupe spécial sur le caractère restrictif pour le commerce devraient être considérées en gardant présent à l'esprit, comme contexte, le fait que le Pérou a demandé au Groupe spécial d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle à l'égard de ses allégations subsidiaires, y compris son allégation au titre de l'article 2.2 de l'*Accord OTC*. Le Pérou estime, néanmoins, que la description que fait le Groupe spécial du Règlement CE comme étant restrictif pour le commerce est entièrement exacte.

91. Le Pérou reconnaît que ces déclarations ne sont pas nécessaires pour l'analyse du Groupe spécial au titre de l'article 2.4 de l'*Accord OTC* et, dans la mesure où la constatation du Groupe spécial relative à cet article serait confirmée, demande que l'Organe d'appel refuse d'examiner ces déclarations ou établisse qu'elles n'étaient pas nécessaires ou pertinentes au règlement des questions soumises au Groupe spécial. Si l'Organe d'appel ne confirme pas la constatation selon laquelle le Règlement CE est incompatible avec l'article 2.4, le Pérou demande que l'Organe d'appel achève l'analyse en ce qui concerne l'article 2.2 et 2.1 de l'*Accord OTC* et, ce faisant, qu'il examine les déclarations du Groupe spécial sur le caractère restrictif pour le commerce du Règlement CE.

9. Achèvement de l'analyse juridique

92. Le Pérou estime que, si l'Organe d'appel conclut que le Règlement CE est compatible avec l'article 2.4, il serait approprié en pareilles circonstances que l'Organe d'appel achève l'analyse du Groupe spécial et résolve le différend en formulant des constatations sur les dispositions de l'article 2 de l'*Accord OTC* au sujet desquelles le Groupe spécial n'a pas fait de constatations. Le Pérou explique qu'il a demandé au Groupe spécial d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle conformément aux orientations données par l'Organe d'appel aux groupes spéciaux visant à ce qu'ils n'examinent que les allégations au sujet desquelles une constatation est nécessaire pour permettre à l'ORD de formuler des recommandations et des décisions suffisamment précises. Le Pérou signale ensuite plusieurs affaires dans lesquelles, après avoir infirmé une constatation du groupe spécial, l'Organe d'appel a achevé l'analyse juridique des allégations pour lesquelles le groupe spécial avait appliqué le principe d'économie jurisprudentielle.

93. Le Pérou indique qu'il a demandé au Groupe spécial d'inclure dans son rapport tous les arguments et éléments de preuve qui lui avaient été présentés au sujet des allégations juridiques non traitées, de façon à fournir à l'Organe d'appel la base factuelle lui permettant de se prononcer sur ces allégations si cela devenait nécessaire. Le Pérou affirme par ailleurs que la raison d'être fondamentale

de l'article 2.1, de l'article 2.2, et de l'article 2.4 de l'*Accord OTC* est la même, de sorte que les faits requis pour se prononcer sur la compatibilité d'une mesure avec l'article 2.4 de l'*Accord OTC* incluent ceux qui sont requis pour se prononcer sur la compatibilité de cette mesure avec l'article 2.1 et l'article 2.2 dudit accord.

94. Le Pérou demande donc que, si l'Organe d'appel conclut que le Règlement CE est compatible avec l'article 2.4, l'Organe d'appel achève l'analyse du Groupe spécial et constate que le Règlement CE est incompatible avec l'article 2.2. Si l'Organe d'appel conclut que le Règlement CE est compatible avec l'article 2.2, le Pérou demande que l'Organe d'appel achève l'analyse du Groupe spécial et constate que le Règlement CE est incompatible avec l'article 2.1 de l'*Accord OTC*.

C. *Arguments des participants tiers*

1. Canada

95. Le Canada souscrit à la constatation du Groupe spécial selon laquelle le Règlement CE est un "règlement technique" aux fins de l'*Accord OTC*. Il estime que le Groupe spécial a correctement appliqué le raisonnement de l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Amiante*, en constatant que le Règlement CE identifie un produit, à savoir les sardines en conserve, énonce les caractéristiques d'un produit sous une forme négative en interdisant la commercialisation des poissons des espèces autres que *Sardina pilchardus* en tant que sardines en conserve, et est obligatoire.

96. Le Canada affirme en outre que, conformément à l'article XVI:4 de l'*Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce*, les Communautés européennes avaient l'obligation, le 1^{er} janvier 1995, d'assurer la conformité de leurs règlements techniques existants avec les obligations qui découlent pour elles, entre autres, de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*. Le Canada ajoute que les Communautés européennes ne se sont pas conformées à cette obligation pour ce qui est du Règlement CE.

97. Le Canada allègue aussi que le Groupe spécial a constaté à juste titre que Codex Stan 94 n'était pas utilisée "comme base du" Règlement CE. Selon le Canada, le Règlement CE ne prend pas Codex Stan 94 comme "principe fondamental" ni comme "point de départ" et n'est pas "étayé" par celle-ci parce qu'il interdit la commercialisation en tant que "sardines" des sardines en conserve des espèces autres que *Sardina pilchardus*, que le terme "sardine" soit utilisé ou non en association avec le pays, la zone géographique, l'espèce ou le nom commun de l'espèce.

98. Le Canada souscrit à la constatation du Groupe spécial selon laquelle, en vertu de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*, il incombe aux Communautés européennes, en tant que partie qui établit, par voie

d'affirmation, une allégation ou un moyen de défense particulier, de démontrer que Codex Stan 94 est "inefficace ou inappropriée" pour réaliser les "objectifs légitimes" du Règlement CE. Il fait en outre observer que, même si ce n'était pas le cas, le Pérou a fourni des éléments de preuve et arguments juridiques suffisants pour s'acquitter de cette charge.

99. Selon le Canada, le Groupe spécial a procédé à "une évaluation objective de la question dont il [était] saisi". Il estime que pour établir que le Groupe spécial a agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord, les Communautés européennes doivent faire plus que soutenir simplement que le Groupe spécial aurait dû établir des constatations factuelles différentes de celles qu'il a établies.

100. Le Canada estime par ailleurs que l'interprétation de Codex Stan 94 que donne le Groupe spécial est correcte et que ce dernier avait le pouvoir discrétionnaire de refuser de consulter la Commission du Codex.

101. Le Canada ne souscrit pas à l'observation formulée par le Groupe spécial selon laquelle, en vertu de l'article 2.5 de l'*Accord OTC*, un règlement qui n'est pas conforme aux "normes internationales pertinentes" crée un obstacle non nécessaire au commerce. Le Canada note, cependant, que l'observation du Groupe spécial n'a joué aucun rôle dans sa détermination établissant que le Règlement CE est incompatible avec l'article 2.4 de l'*Accord OTC*.

102. Le Canada estime que, si l'Organe d'appel constate que le Règlement CE est compatible avec l'article 2.4 de l'*Accord OTC*, il dispose d'une base adéquate pour achever l'analyse juridique des allégations formulées par le Pérou au titre de l'article 2.2 et 2.1 de l'*Accord OTC* et de l'article III:4 du GATT de 1994.

103. Se référant aux mémoires d'*amici curiae* reçus dans le cadre du présent appel, le Canada note qu'il n'y a pas d'accord clair entre les Membres de l'OMC quant au rôle des mémoires d'*amici curiae* dans le règlement des différends. Il indique aussi que le Mémoire d'accord accorde aux Membres de l'OMC le droit légal de présenter des communications dans le cadre d'un différend, mais seulement s'ils réservent leurs droits de tierces parties au début de la procédure de règlement du différend. Le Canada affirme enfin qu'en tout état de cause, les mémoires d'*amici curiae* devraient être rejetés parce qu'ils ne sont pas pertinents ou utiles.

2. Chili

104. Le Chili souscrit à l'allégation du Pérou selon laquelle les Communautés européennes ne pouvaient pas retirer sous condition leur déclaration d'appel du 25 juin 2002 et la remplacer par une nouvelle déclaration d'appel.

105. Le Chili souscrit également à la conclusion du Groupe spécial selon laquelle le Règlement CE est un "règlement technique" aux fins de l'*Accord OTC*.

106. Le Chili indique que le Groupe spécial a eu raison de conclure que l'article 2.4 de l'*Accord OTC* s'appliquait à tous les règlements techniques qui existaient avant le 1^{er} janvier 1995. Selon le Chili, l'engagement au titre de l'*Accord OTC* de ne pas restreindre le commerce plus qu'il n'est nécessaire est un engagement permanent et continu.

107. Le Chili rejette l'affirmation des Communautés européennes selon laquelle l'article 2.4 ne s'applique qu'à l'élaboration et l'adoption des règlements techniques. Il indique que l'article 2 de l'*Accord OTC* s'intitule "Élaboration, adoption et application de règlements techniques par des institutions du gouvernement central". Compte tenu de ce titre, le Chili fait valoir que si l'article 2.4 était limité à l'élaboration et l'adoption des règlements techniques, le texte de cet article l'aurait indiqué explicitement ou la disposition aurait été incluse dans un article différent.

108. Le Chili souscrit à la conclusion du Groupe spécial selon laquelle Codex Stan 94 est une "norme internationale pertinente". Néanmoins, il ne partage pas l'interprétation que donne le Groupe spécial de la Note explicative relative à la définition du terme "norme" figurant dans l'Annexe 1.2 de l'*Accord OTC*. Selon le Chili, la Note explicative prévoit que les normes internationales doivent être fondées sur un consensus, ce qui a été confirmé dans la Décision du Comité sur les principes devant régir l'élaboration de normes, guides et recommandations internationaux en rapport avec les articles 2 et 5 et l'Annexe 3 de l'Accord, adoptée par le Comité des obstacles techniques au commerce de l'OMC.²² Le Chili relève, cependant, que les Communautés européennes n'ont présenté aucun élément de preuve pour démontrer que Codex Stan 94 n'avait pas été approuvée par consensus.

109. Le Chili estime que c'est à juste titre que le Groupe spécial a constaté que Codex Stan 94 n'avait pas été utilisée "comme base du" Règlement CE. Il explique que le Règlement CE réserve exclusivement le terme "sardines" à *Sardina pilchardus* dans des circonstances où Codex Stan 94 en dispose autrement. Il affirme ensuite que, si les Communautés européennes avaient utilisé Codex

²² G/TBT/9, Comité des obstacles techniques au commerce, Deuxième examen triennal du fonctionnement et de la mise en œuvre de l'Accord sur les obstacles techniques au commerce, 13 novembre 2000, annexe 4.

Stan 94 "comme base", elles auraient dû inclure tous les éléments pertinents de la norme, et non pas seulement la section 6.1.1 i).

110. Le Chili affirme que la charge de prouver que Codex Stan 94 n'est pas "inefficace ou inappropriée" incombe aux Communautés européennes, parce qu'il est impossible au Groupe spécial ou aux autres Membres de prouver ce que sont les véritables "objectifs légitimes" recherchés par le Membre qui adopte un règlement technique. De l'avis du Chili, les Communautés européennes ne se sont pas acquittées de cette charge.

111. En outre, le Chili demande que l'Organe d'appel rejette les mémoires d'*amici curiae* reçus dans le cadre du présent appel. Il fait valoir que si l'on acceptait des mémoires d'*amici curiae* émanant de Membres de l'OMC qui n'ont pas notifié à l'ORD leur intérêt en tant que tierces parties, cela signifierait que l'on accorderait à ces Membres un traitement plus favorable qu'à ceux auxquels est accordé le statut d'observateur passif dans une procédure d'appel.

3. Équateur

112. L'Équateur demande que soient clarifiées les questions soulevées par retrait conditionnel de la déclaration d'appel initiale et la présentation d'une deuxième déclaration d'appel par les Communautés européennes.

113. L'Équateur estime que le Règlement CE est un "règlement technique" aux fins de l'*Accord OTC*. Il souscrit à la constatation du Groupe spécial selon laquelle Codex Stan 94 est une "norme internationale pertinente" qui doit être utilisée "comme base de" l'adoption et du maintien du Règlement CE.

114. Selon l'Équateur, le Groupe spécial a constaté à juste titre que Codex Stan 94 permettait aux Membres de prévoir une désignation commerciale précise pour les sardines en conserve, promouvant ainsi la transparence du marché, la protection du consommateur, et la concurrence loyale. Par ailleurs, l'Équateur souscrit à la constatation du Groupe spécial selon laquelle le Pérou a présenté des éléments de preuve suffisants pour prouver que Codex Stan 94 n'est ni "inefficace" ni "inappropriée" pour réaliser les "objectifs légitimes" recherchés par les Communautés européennes au moyen du Règlement CE.

115. Enfin, l'Équateur s'oppose à ce que les mémoires d'*amici curiae* soumis dans le cadre du présent appel soient acceptés et pris en considération. Selon l'Équateur, cela accorderait au Maroc un

traitement plus favorable qu'à la Colombie, à laquelle a été accordé le statut d'observateur passif dans la présente procédure d'appel.

4. États-Unis

116. Selon les États-Unis, le Groupe spécial a constaté à juste titre, en fait, que le Règlement CE énonçait les caractéristiques de produit qu'il fallait respecter pour qu'un produit soit étiqueté et vendu en tant que sardines en conserve, et que l'une de ces caractéristiques de produit obligatoires était que les poissons devaient appartenir à l'espèce *Sardina pilchardus*. Ils relèvent par ailleurs que les Communautés européennes n'ont pas contesté que le Règlement CE était un "règlement technique", mais seulement qu'il s'agissait d'un "règlement technique" se rapportant à *Sardinops sagax*.

117. Les États-Unis estiment que, contrairement à ce qu'allèguent les Communautés européennes, il n'est pas nécessaire de prouver que le Règlement CE est un "règlement technique" explicite concernant *Sardinops sagax*. Bien que le Règlement CE ne mentionne nommément que *Sardina pilchardus*, les États-Unis affirment que cela ne veut pas dire qu'un autre Membre ne peut pas le contester, surtout lorsque ce Règlement empêche ce Membre d'étiqueter "sardines" l'espèce de sardines qu'il commercialise.

118. Les États-Unis rejettent également la tentative que font les Communautés européennes d'établir une distinction entre les étiquettes et les noms, et indiquent que le Groupe spécial a fait observer à juste titre que les prescriptions tant en matière d'étiquetage qu'en matière de dénomination étaient des moyens d'identifier un produit.

119. Les États-Unis souscrivent à la conclusion du Groupe spécial selon laquelle l'article 2.4 s'applique aux règlements techniques qui avaient pris effet lorsque l'*Accord OTC* est entré en vigueur. Ils estiment que le raisonnement de l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Hormones*²³ concernant l'application temporelle de l'*Accord SPS* est aussi pertinent pour interpréter l'article 2.4 de l'*Accord OTC*.

120. Les États-Unis affirment en outre que l'allégation des Communautés européennes selon laquelle l'article 2.4 ne s'applique qu'à la mise au point, la rédaction ou l'élaboration des règlements techniques n'est pas étayée par le texte de cette disposition ni par son contexte. À cet égard, ils font valoir que cette disposition suit immédiatement l'article 2.3 de l'*Accord OTC*, qui prescrit que les règlements techniques ne soient pas maintenus s'ils ne sont plus nécessaires ou si les objectifs peuvent

²³ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 17.

être atteints d'une manière moins restrictive pour le commerce. Cela constitue, selon les États-Unis, des éléments contextuels, étayant la conclusion selon laquelle le membre de phrase "dans les cas où des règlements techniques sont requis" figurant à l'article 2.4 peut renvoyer aux règlements techniques existants qui sont maintenus parce qu'ils sont toujours requis.

121. Les États-Unis estiment que le Groupe spécial a à juste titre constaté que Codex Stan 94 était une "norme internationale pertinente". Ils indiquent par ailleurs que le Groupe spécial a rejeté à bon droit les allégations des Communautés européennes selon lesquelles la norme internationale en cause ne veut pas dire ce qu'elle dit, ou est sans valeur en raison de modifications rédactionnelles faites au cours de son élaboration.

122. Cependant, les États-Unis ne souscrivent pas à la conclusion du Groupe spécial selon laquelle il n'est pas nécessaire que les normes internationales soient fondées sur un consensus. Selon eux, cette conclusion est contraire à la Note explicative relative à la définition du terme "norme" figurant à l'Annexe 1.2 de l'*Accord OTC*, qui indique que les normes internationales *sont* fondées sur un consensus. Ils font valoir que l'*Accord OTC* n'impose aucune obligation à un organisme ou système international en ce qui concerne l'élaboration des normes internationales. De l'avis des États-Unis, les obligations énoncées dans l'*Accord OTC* ne s'appliquent qu'aux Membres de l'OMC et ne *visent* donc pas les normes internationales mentionnées à l'article 2.4. La dernière phrase de la Note explicative, faisant référence à l'application de l'*Accord OTC* aux documents qui ne sont pas adoptés par consensus, viserait au lieu de cela les normes adoptées par les Membres même si elles ne sont pas adoptées par consensus.

123. Par conséquent, les États-Unis prient instamment l'Organe d'appel de modifier cet aspect du rapport du Groupe spécial, mais précisent que cela n'invaliderait pas la conclusion du Groupe spécial selon laquelle Codex Stan 94 est une "norme internationale pertinente", étant donné la constatation du Groupe spécial selon laquelle il n'y avait pas d'élément de preuve indiquant que Codex Stan 94 n'était pas fondée sur un consensus.

124. Les États-Unis estiment que le Groupe spécial a eu raison de constater que les Communautés européennes n'utilisaient pas Codex Stan 94 "comme base du" Règlement CE. Ils affirment que le Règlement CE est directement contraire à la norme internationale parce que Codex Stan 94 dispose que plusieurs espèces de sardines peuvent être commercialisées sous le nom de "sardines", accompagné d'un qualificatif approprié, alors que le Règlement CE interdit expressément une telle commercialisation.

125. Les États-Unis rejettent l'allégation des Communautés européennes selon laquelle le Groupe spécial a effectivement prescrit la conformité avec la norme internationale ou son respect. Selon les États-Unis, le Groupe spécial a simplement dit qu'une norme internationale n'aurait pas pu être utilisée comme base d'un règlement technique si le règlement technique contredisait directement la norme. Les États-Unis indiquent en outre que le Règlement CE ne répondrait pas à la définition que proposent les Communautés européennes de l'expression "comme base", étant donné que la seule relation rationnelle entre le Règlement CE et Codex Stan 94 est qu'ils se contredisent mutuellement.

126. Les États-Unis affirment aussi que les Communautés européennes ont tort de faire valoir qu'elles ont utilisé d'une manière appropriée les éléments pertinents de Codex Stan 94 au motif que le Règlement CE est fondé sur l'élément de la norme qui autorise les Membres à réserver le nom "sardine", sans qualificatif, à l'espèce *Sardina pilchardus*. Ils font valoir que, comme le Règlement CE interdit aussi le nom "sardines X" pour les autres espèces de sardines, l'élément de Codex Stan 94 concernant l'appellation "sardines X" est donc clairement un élément pertinent de la norme.

127. Les États-Unis allèguent que le Groupe spécial a à juste titre conclu que Codex Stan 94 n'était pas "inefficace ou inappropriée" pour rechercher les "objectifs légitimes" des Communautés européennes, identifiés comme étant la transparence du marché, la protection du consommateur et la concurrence loyale, parce que, entre autres choses, cette norme internationale prévoit la communication de renseignements exacts au consommateur en ce qui concerne le contenu du produit. Les États-Unis souscrivent aussi à la constatation du Groupe spécial selon laquelle le Pérou s'est acquitté de la charge de démontrer que Codex Stan 94 n'est pas "inefficace ou inappropriée".

128. Cependant, les États-Unis allèguent que le Groupe spécial a fait erreur en disant que le Pérou n'était pas tenu de s'acquitter de cette charge – même s'il a constaté que le Pérou l'avait fait. Selon les États-Unis, ce raisonnement n'est pas nécessaire à la constatation du Groupe spécial et juridiquement erroné. De l'avis des États-Unis, c'est à la partie plaignante, et non à la partie défenderesse, qu'il incombe de présenter des éléments de preuve et arguments suffisants pour démontrer *prima facie* chaque allégation selon laquelle la mesure est incompatible avec une disposition d'un accord visé. Cela inclut la démonstration, au titre de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*, que les normes internationales pertinentes ne sont pas "inefficaces ou inappropriées". En outre, les États-Unis font valoir que cette charge ne se déplace pas vers la partie défenderesse parce que l'obligation est qualifiée d'exception, ou parce que la partie défenderesse affirme que la norme internationale est "inefficace ou inappropriée", ou parce que la partie défenderesse peut disposer de plus amples renseignements concernant les "objectifs légitimes".

129. Les États-Unis demandent donc que l'Organe d'appel modifie la partie du raisonnement du Groupe spécial traitant de l'attribution de la charge de prouver que les normes internationales pertinentes sont "inefficaces ou inappropriées pour réaliser les objectifs légitimes recherchés" au moyen du règlement technique.

130. Les États-Unis estiment que l'Organe d'appel a le pouvoir discrétionnaire d'accepter les deux mémoires d'*amici curiae* reçus dans le cadre du présent appel, mais qu'il n'a pas besoin de le faire parce qu'ils ne sont pas pertinents ou utiles.

5. Venezuela

131. Le Venezuela indique que le Groupe spécial a constaté à juste titre que le Règlement CE était un "règlement technique". Il souscrit aussi à la constatation du Groupe spécial selon laquelle l'article 2.4 de l'*Accord OTC* s'applique aux mesures adoptées avant le 1^{er} janvier 1995, mais qui n'ont pas cessé d'exister. Selon le Venezuela, le Groupe spécial a dûment appliqué le principe énoncé à l'article 28 de la *Convention de Vienne*²⁴, tel qu'il a été interprété par l'Organe d'appel.

132. Le Venezuela souscrit à la conclusion du Groupe spécial selon laquelle Codex Stan 94 est une "norme internationale pertinente" et soutient que le Règlement CE ne prend pas en compte la norme établie dans Codex Stan 94.

133. Le Venezuela ne partage pas l'affirmation des Communautés européennes selon laquelle Codex Stan 94, en autorisant l'utilisation du terme "sardines" pour les produits autres que *Sardina pilchardus*, est "inefficace ou inappropriée" pour réaliser les "objectifs légitimes" que sont la protection du consommateur, la transparence du marché, et la concurrence loyale. Le Venezuela estime aussi que le Pérou a présenté des éléments de preuve et des arguments juridiques suffisants pour démontrer que Codex Stan 94 n'est pas "inefficace ou inappropriée" pour réaliser les "objectifs légitimes" recherchés par les Communautés européennes au moyen du Règlement CE.

III. Questions soulevées dans le présent appel

134. Les questions soulevées dans le présent appel sont les suivantes, à savoir:

- a) si l'appel est irrecevable par suite du retrait conditionnel de la déclaration d'appel déposée le 25 juin 2002, et du dépôt d'une nouvelle déclaration d'appel le 28 juin 2002;

²⁴ *Supra*, note de bas de page 16.

- b) si les mémoires d'*amici curiae* présentés par le Royaume du Maroc et par un particulier sont recevables, et, dans l'affirmative, s'ils nous aident dans la présente procédure d'appel;
- c) si le Groupe spécial a fait erreur en constatant que le Règlement (CEE) n° 2136/89 du Conseil (le "Règlement CE") était un "règlement technique" au sens de l'Annexe 1.1 de l'*Accord sur les obstacles techniques au commerce (l'"Accord OTC")*;
- d) si le Groupe spécial a fait erreur en constatant que l'article 2.4 de l'*Accord OTC* s'appliquait aux mesures existantes, telles que le Règlement CE;
- e) si le Groupe spécial a fait erreur en constatant que Codex Stan 94-1981, Rev.1-1995 ("Codex Stan 94") était une "norme internationale pertinente" au sens de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*;
- f) si le Groupe spécial a fait erreur en constatant que Codex Stan 94 n'avait pas été utilisée "comme base du" Règlement CE au sens de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*;
- g) si le Groupe spécial a correctement interprété et appliqué la deuxième partie de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*, qui autorise les Membres à ne pas utiliser les normes internationales "comme base de" leurs règlements techniques "lorsque ces normes internationales ou ces éléments seraient inefficaces ou inappropriés pour réaliser les objectifs légitimes recherchés";
- h) si le Groupe spécial s'est dûment acquitté de son devoir au titre de l'article 11 du *Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends* (le "Mémorandum d'accord") de procéder à "une évaluation objective des faits de la cause";
- i) si le Groupe spécial a fait une détermination selon laquelle le Règlement CE était restrictif pour le commerce, et, dans l'affirmative, si le Groupe spécial a fait erreur en faisant une telle détermination; et

- j) si nous devrions achever l'analyse au titre de l'article 2.2 de l'*Accord OTC*, l'article 2.1 de l'*Accord OTC*, ou l'article III:4 de l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce* (le "GATT de 1994"), au cas où nous constaterions que le Règlement CE est compatible avec l'article 2.4 de l'*Accord OTC*.

IV. Questions de procédure

A. *Recevabilité de l'appel*

135. Nous commençons par la question de la recevabilité de l'appel. Le Pérou fait observer que la déclaration d'appel du 25 juin 2002 a été retirée, que le retrait était assujéti à une condition "inadmissible", à savoir le dépôt d'une nouvelle déclaration d'appel, et que la déclaration d'appel déposée le 28 juin 2002 est irrecevable parce qu'il n'existe pas de droit de faire appel deux fois.²⁵ Les Communautés européennes répondent qu'elles n'ont pas fait appel deux fois, qu'elles ont retiré la déclaration d'appel initiale en réponse à la demande de renseignements additionnels sur les motifs de l'appel formulée par le Pérou, et que le Pérou n'a subi aucun préjudice par suite du dépôt en temps voulu de la nouvelle déclaration d'appel fondée sur les mêmes motifs juridiques que la déclaration initiale.²⁶

136. Nous avons exposé plus haut dans le présent rapport²⁷ la séquence des événements en rapport avec le dépôt d'une déclaration d'appel par les Communautés européennes le 25 juin 2002, le retrait de cette déclaration trois jours plus tard, et le dépôt d'une déclaration d'appel de remplacement le 28 juin 2002. Avant de commencer notre analyse de la recevabilité de la déclaration d'appel du 28 juin 2002, nous notons tout d'abord que le Pérou ne demande pas que nous nous prononcions dans le présent rapport sur la demande de décision préliminaire, présentée par le Pérou le 27 juin 2002, concernant le caractère suffisant des paragraphes d), f), g) et h) de la déclaration d'appel des Communautés européennes datée du 25 juin 2002.²⁸ Le Pérou dit dans sa communication en tant qu'intimé que "[l]a section considère vraisemblablement que la déclaration d'appel initiale est retirée"²⁹, et le Pérou n'examine pas plus avant la question de l'insuffisance de la déclaration d'appel initiale. Les Communautés européennes estiment que "les exceptions préliminaires soulevées par le Pérou au sujet du caractère adéquat de la déclaration d'appel déposée par les [Communautés

²⁵ Lettre du Pérou datée du 2 juillet 2002.

²⁶ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

²⁷ *Supra*, paragraphes 11 et suivants.

²⁸ WT/DS231/10, 27 juin 2002.

²⁹ Communication du Pérou en tant qu'intimé, paragraphe 42.

européennes] le 25 juin 2002 sont une question qui est maintenant sans intérêt et réglée".³⁰ Compte tenu de ces communications, nous n'avons pas besoin de nous prononcer, et nous ne le faisons donc pas, sur les questions soulevées dans la demande de décision préliminaire déposée par le Pérou au sujet du caractère suffisant de la déclaration d'appel déposée le 25 juin 2002.

137. Nous passons à l'allégation du Pérou selon laquelle les Communautés européennes n'avaient pas le droit d'attacher une condition à leur retrait de la déclaration d'appel déposée le 25 juin 2002. La règle 30 1) des *Procédures de travail pour l'examen en appel* (les "*Procédures de travail*"), qui régit le désistement d'appel, dispose ce qui suit:

À tout moment au cours d'un appel, l'appelant pourra se désister en le notifiant à l'Organe d'appel, qui le notifiera immédiatement à l'ORD.

138. Cette règle accorde à l'appelant un droit, de vaste portée, de se désister à tout moment. Tel qu'il est libellé, ce droit semble être exempt de restrictions: un appelant n'est soumis à aucun délai pour se désister; il n'a pas besoin de fournir une raison quelconque à son désistement; et il n'a pas besoin d'adresser un avis de désistement aux autres participants à la procédure d'appel. Et surtout, en ce qui concerne le présent appel, rien dans la règle n'interdit d'attacher des conditions à un désistement. De fait, dans deux affaires antérieures, les déclarations d'appel ont été retirées à la condition que de nouvelles déclarations soient déposées.³¹ Le droit de se désister n'est pas non plus expressément soumis à la condition qu'aucune nouvelle déclaration d'appel ne soit déposée sur la même question après le désistement.

139. Toutefois, en dépit de ces termes permissifs, nous soulignons que les *Procédures de travail* ne doivent pas être interprétées d'une façon qui puisse compromettre l'efficacité du système de règlement des différends, car elles ont été élaborées conformément au Mémorandum d'accord et comme moyen de faire en sorte que le mécanisme de règlement des différends atteigne le but qui est d'arriver à une solution positive des différends.³² Comme nous l'avons dit:

³⁰ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphe 235.

³¹ Nous notons que, dans les deux affaires antérieures, à la différence de la présente affaire, les sections saisies de ces appels et les intimés avaient été préalablement avisés de la procédure et avaient donné leur accord. (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – FSC*, *supra*, note de bas de page 20, paragraphe 4; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Tubes et tuyaux de canalisation*, *supra*, note de bas de page 19, paragraphe 13.) Le Pérou distingue la présente affaire sur cette base; cependant, le simple fait qu'il y a eu à la fois un avis et un accord dans ces deux affaires ne signifie pas, en soi, qu'un tel avis et un tel accord sont requis.

³² Mémorandum d'accord, article 3:7.

Les règles de procédure du mécanisme de règlement des différends de l'OMC ont pour objet de promouvoir ... le règlement équitable, rapide et efficace des différends commerciaux.³³

140. Cette obligation d'interpréter les *Procédures de travail* d'une façon qui promeut le règlement efficace des différends est complétée par l'obligation, énoncée à l'article 3:10 du Mémoire d'accord, qui incombe aux Membres d'"engager[] [l]es procédures [de règlement des différends] de bonne foi dans un effort visant à régler [l]e différend". Partant, le droit de se désister doit être exercé sous réserve de ces limitations, qui sont applicables d'une manière générale à la procédure de règlement des différends.

141. Le Pérou estime que rien dans la règle 30 des *Procédures de travail* n'autorise à attacher des conditions au retrait d'une déclaration d'appel, et que, par conséquent, il faut considérer qu'en l'espèce il y a eu désistement d'appel, que les conditions soient remplies ou non. Nous ne trouvons rien dans la règle 30 qui étaye la position du Pérou. S'il est vrai que rien dans le texte de la règle 30 1) n'autorise explicitement un appelant à exercer son droit sous réserve de conditions, il est aussi vrai que rien dans le même texte n'empêche un appelant de le faire. Comme nous venons de l'expliquer, à notre avis, le droit de retirer une déclaration d'appel en vertu de la règle 30 1) a une vaste portée, et n'est soumis qu'aux limitations que nous avons décrites. Par conséquent, nous ne voyons aucune raison d'interpréter la règle 30 comme accordant le droit de se désister uniquement si ce désistement est inconditionnel. À notre avis, l'interprétation correcte est plutôt que la règle 30 1) autorise les désistements conditionnels, à moins que la condition imposée n'affaiblisse le "règlement équitable, rapide et efficace des différends commerciaux", ou à moins que le Membre qui attache la condition n'"engage[] [pas] [l]es procédures [de règlement des différends] de bonne foi dans un effort visant à régler [l]e différend." Il est donc nécessaire d'examiner au cas par cas toutes conditions de ce type attachées aux désistements pour déterminer si, en fait, la condition particulière dans une affaire donnée fait obstacle d'une manière quelconque à la procédure de règlement du différend, ou diminue d'une certaine manière les droits de l'intimé ou des autres participants dans le cadre de l'appel.

142. En gardant ces points présents à l'esprit, nous examinons ensuite si, en retirant la déclaration d'appel du 25 juin 2002 à la condition de déposer une déclaration d'appel de remplacement, les Communautés européennes ont effectivement compromis le "règlement équitable, rapide et efficace des différends commerciaux" ou n'ont pas "engag[é] [l]es procédures [de règlement des différends] de bonne foi dans un effort visant à régler [l]e différend".

³³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – FSC*, *supra*, note de bas de page 20, paragraphe 166.

143. Selon les Communautés européennes, elles ont retiré la déclaration d'appel du 25 juin 2002 après avoir reçu la demande de décision préliminaire du Pérou afin d'"étendre ... la description des points" figurant aux paragraphes d), f), g) et h) de la déclaration initiale et, ainsi, de "clarifier les points que le Pérou considérait comme n'étant pas clairs".³⁴ Les Communautés européennes maintiennent que la déclaration "de remplacement"³⁵ ne contenait "aucun nouveau motif d'appel, ni aucun motif modifié".³⁶ En outre, elles soutiennent que "le remplacement de la déclaration d'appel initiale par une nouvelle déclaration et le nouveau plan de travail n'ont en aucune façon porté atteinte aux droits du Pérou en tant que défendeur".³⁷ Les Communautés européennes estiment avoir agi en temps voulu, "dans le délai de 60 jours prévu par le Mémoire d'accord [pour l'adoption des rapports de groupes spéciaux]" et "bien avant tout échange substantiel entre les parties".³⁸

144. À notre avis, le fait d'attacher la condition au retrait n'était pas déraisonnable dans les circonstances. Les Communautés européennes ont subordonné le retrait de la déclaration d'appel du 25 juin 2002 au droit de déposer une déclaration d'appel de remplacement en réponse à la demande de décision préliminaire déposée par le Pérou. Bien que le Pérou conteste la prétention des Communautés européennes selon laquelle le Pérou n'a subi aucun préjudice – faisant valoir que le Pérou a été "forcé de traiter une question procédurale entièrement nouvelle et de perdre du temps sur cette question que [le Pérou] aurait pu utiliser à de meilleures fins"³⁹ – nous ne sommes pas persuadés que la réponse des Communautés européennes ait d'une manière ou d'une autre fait obstacle à la procédure ou diminué les droits du Pérou. De fait, il est bien possible qu'elle ait eu l'effet opposé. Bien que les Communautés européennes indiquent qu'elles jugeaient que la demande de décision préliminaire du Pérou "n'était pas fondée"⁴⁰, elles ont cherché à résoudre la difficulté perçue par le Pérou, et non pas à retarder davantage la procédure en contestant les allégations d'insuffisance.

145. En outre, les Communautés européennes ont répondu en temps voulu, communiquant les renseignements additionnels dans une déclaration d'appel de remplacement le jour suivant la réception des objections à la déclaration d'appel du 25 juin 2002 formulées par le Pérou, et trois jours seulement après le dépôt de la déclaration d'appel initiale. La déclaration de remplacement a été fournie bien avant qu'aucune communication n'ait été déposée. Ainsi, pour les raisons exposées, nous constatons

³⁴ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

³⁵ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphe 235.

³⁶ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

³⁷ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphe 235.

³⁸ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

³⁹ Réponse du Pérou aux questions posées à l'audience.

⁴⁰ Lettre des Communautés européennes à l'Organe d'appel datée du 28 juin 2002.

que le retrait de la déclaration initiale sous réserve de déposer une déclaration de remplacement était approprié et avait pour effet de retirer sous condition la déclaration initiale.

146. En faisant cette constatation, nous ne perdons pas de vue l'argument du Pérou selon lequel le fait d'autoriser le retrait d'une déclaration d'appel subordonné à une condition unilatéralement formulée, à savoir le droit de déposer une nouvelle déclaration d'appel, et le dépôt subséquent d'une nouvelle déclaration d'appel, suscite d'"énormes risques d'abus et de désordre dans les procédures d'examen en appel".⁴¹ Le Pérou suggère un certain nombre d'exemples de pratiques abusives possibles qui pourraient en résulter – y compris le fait de retarder l'adoption d'un rapport de groupe spécial en présentant une nouvelle déclaration d'appel chaque fois qu'un rapport de groupe spécial est soumis à l'Organe de règlement des différends (l'"ORD"), la modification d'allégations d'erreurs à la lumière des arguments avancés par l'intimé ou des questions posées par la section à l'audience, et le fait de s'efforcer d'obtenir qu'une section différente soit choisie ou qu'une date différente soit retenue pour l'audience.⁴² Nous convenons avec le Pérou qu'il peut exister des situations dans lesquelles le désistement d'appel sous réserve de déposer à nouveau une nouvelle déclaration, et le dépôt subséquent d'une nouvelle déclaration, pourraient être abusifs et déstabilisants. Cependant, en pareils cas, nous aurions le droit de rejeter la condition, et aussi de rejeter tout dépôt d'une nouvelle déclaration d'appel, au motif soit que le Membre voulant déposer une nouvelle déclaration de ce type n'engagerait pas la procédure de règlement des différends de bonne foi, soit que la règle 30 1) des *Procédures de travail* ne doit pas être utilisée pour compromettre le règlement équitable, rapide et efficace des différends commerciaux. Nous convenons avec le Pérou que les règles doivent être interprétées de façon à "faire en sorte que la procédure d'examen en appel ne devienne pas le cadre de techniques procédurières regrettables qui contrecarrent les objectifs du Mémoire d'accord, et auxquelles les pays en développement ne peuvent pas faire face, faute de ressources".⁴³ Toutefois, l'affaire dont nous sommes saisis ne présente aucune de ces circonstances.

147. En outre, nous pensons qu'il existe des circonstances qui, bien que ne constituant pas des "pratiques abusives", seraient contraires au Mémoire d'accord, et nous obligerait donc à ne pas admettre le retrait conditionnel d'une déclaration d'appel de même que le dépôt d'une déclaration de remplacement. Par exemple, si le retrait conditionnel ou le dépôt d'une nouvelle déclaration devait intervenir après le délai de 60 jours fixé à l'article 16:4 du Mémoire d'accord pour l'adoption des rapports de groupes spéciaux, cela contournerait effectivement la prescription voulant que les procédures d'appel soient engagées dans les 60 jours à compter de la distribution des rapports de

⁴¹ Communication du Pérou en tant qu'intimé, paragraphe 45.

⁴² *Ibid.*

⁴³ *Ibid.*, paragraphe 51.

groupes spéciaux. En pareilles circonstances, nous rejeterions le retrait conditionnel et la nouvelle déclaration d'appel.

148. Nous abordons maintenant la demande du Pérou visant à ce que nous déclarions irrecevable la déclaration d'appel du 28 juin 2002 parce que ni le Mémorandum d'accord, ni les *Procédures de travail* n'accordent à un appelant le droit de faire appel du même rapport de groupe spécial deux fois pour des motifs différents".⁴⁴ À notre avis, cet argument du Pérou est également hors de propos, car nous ne considérons pas que les Communautés européennes ont effectivement fait appel "deux fois". Les Communautés européennes maintiennent qu'elles n'ont "jamais eu l'intention de faire appel deux fois", et aussi qu'elles "considéraient que [les Communautés européennes] n'ont fait appel qu'une fois".⁴⁵ Elles soutiennent également que la déclaration de remplacement ne contenait "aucun nouveau motif d'appel, ni aucun motif modifié".⁴⁶ Le Pérou, pour sa part, dit que la déclaration de remplacement "formulait de nouveau les points au sujet desquels le Pérou avait présenté des objections"⁴⁷ et qu'elle était fondée sur "des allégations d'erreurs différentes"⁴⁸, mais il ne signale aucun motif d'appel nouveau ou modifié.⁴⁹

149. Comme nous l'avons expliqué, nous estimons que le retrait conditionnel de la déclaration d'appel du 25 juin 2002 était approprié et efficace, et que, par conséquent, le dépôt d'une déclaration de remplacement le 28 juin 2002 ne constituait pas un deuxième appel. En outre, nous convenons avec les Communautés européennes que la déclaration d'appel de remplacement ne contient aucun motif d'appel additionnel, et qu'elle a simplement ajouté des renseignements aux paragraphes figurant dans la déclaration initiale que le Pérou considérait comme insuffisants.

150. Le Pérou allègue qu'en approuvant l'approche des Communautés européennes dans le présent appel, nous créerions un droit procédural non prévu par le Mémorandum d'accord – un droit qui ne peut être ajouté au Mémorandum d'accord qu'au moyen d'un amendement formel émanant des Membres de l'Organisation mondiale du commerce (l'"OMC"). Toutefois, nous ne créons pas de nouveau droit procédural; nous confirmons simplement le droit de désistement d'appel. En outre, en admettant la déclaration d'appel de remplacement dans le présent différend, notre objectif, comme

⁴⁴ Communication du Pérou en tant qu'intimé, paragraphe 179.

⁴⁵ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ Communication du Pérou en tant qu'intimé, paragraphe 38.

⁴⁸ *Ibid.*, paragraphe 48.

⁴⁹ Le Pérou a indiqué que la première déclaration était "vague quant à la portée de l'appel" et qu'il ne savait donc pas si la nouvelle déclaration couvrait les mêmes motifs. (Réponse du Pérou aux questions posées à l'audience)

dans l'affaire *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes* ("*États-Unis – Crevettes*"), est le suivant:

... donn[er] tout son sens et plein effet au droit d'appel et [...] donn[er] à une partie qui se considère lésée par une constatation juridique ou une interprétation du droit figurant dans le rapport d'un groupe spécial une possibilité réelle et effective de démontrer l'erreur dans une telle constatation ou interprétation.⁵⁰

Dans ce même rapport, nous avons ajouté ce qui suit: "un intimé a, bien entendu, toujours droit à la garantie totale d'une procédure régulière".⁵¹ Dans les circonstances de la présente affaire, nous estimons que le Pérou s'est vu accorder la garantie totale de ses droits en matière de procédure régulière, parce que le retrait de la déclaration initiale et le dépôt d'une déclaration de remplacement ont été effectués en réponse aux objections soulevées par le Pérou, la déclaration de remplacement a été déposée en temps voulu et au début de la procédure, et la déclaration de remplacement ne contenait aucun motif d'appel nouveau ou modifié. Par ailleurs, le Pérou n'a pas démontré qu'il avait subi de ce fait un préjudice. En outre, le Pérou s'est vu ménager des possibilités adéquates de traiter ses préoccupations au sujet des actions des Communautés européennes au cours de la procédure d'appel.

151. À notre avis, le retrait de la déclaration d'appel initiale du 25 juin 2002 et son remplacement par la déclaration d'appel du 28 juin 2002 ne procédaient pas de techniques procédurières abusives utilisées par les Communautés européennes, mais étaient plutôt une réponse appropriée dans les circonstances aux objections formulées par le Pérou concernant la déclaration d'appel initiale.

152. Pour toutes ces raisons, nous rejetons les allégations du Pérou selon lesquelles le retrait de la déclaration d'appel du 25 juin 2002 par les Communautés européennes ne peut pas être soumis à une condition, et selon lesquelles la déclaration d'appel du 28 juin 2002 émanant des Communautés européennes est irrecevable.

B. *Mémoires d'amici curiae*

153. Nous abordons ensuite la deuxième question de procédure en l'espèce, c'est-à-dire la question de savoir si nous pouvons accepter et prendre en considération les mémoires d'*amici curiae* qui nous ont été présentés. L'un des mémoires a été déposé par un particulier, et l'autre par le Royaume du

⁵⁰ Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS58/AB/R, adopté le 6 novembre 1998, RRD 1998:VII, page 2755 (version anglaise), paragraphe 97.

⁵¹ *Ibid.*

Maroc ("Maroc"), un Membre de l'OMC qui n'a pas exercé ses droits de tierce partie au stade du Groupe spécial dans la présente procédure.

154. Le Pérou s'oppose à ce que nous acceptions et prenions en considération ces communications non sollicitées. Il fait valoir que, bien qu'il "accueille avec satisfaction les communications provenant de non-Membres lorsqu'elles sont jointes à la communication d'un Membre de l'OMC partie à une procédure de règlement d'un différend, le Mémorandum d'accord indique clairement que seuls les Membres de l'OMC peuvent présenter des communications indépendantes aux groupes spéciaux et à l'Organe d'appel".⁵² S'agissant du mémoire présenté par le Maroc, Membre de l'OMC, le Pérou soutient que le fait d'accepter un tel mémoire "reviendrait à autoriser un Membre de l'OMC, d'une manière inadmissible, à contourner le Mémorandum d'accord", qui "établit les conditions dans lesquelles les Membres de l'OMC peuvent participer en tant que tierces parties aux procédures de règlement des différends".⁵³ Sur cette base, le Pérou nous demande de rejeter ces deux mémoires.

155. Les Communautés européennes ne traitent pas cette question dans leur communication écrite. En réponse aux questions que nous avons posées à l'audience, cependant, elles ont indiqué que les mémoires d'*amici curiae* étaient pertinents, et que nous avons le pouvoir discrétionnaire de les accepter. Parmi les participants tiers, le Canada fait valoir qu'il n'y a pas d'accord clair entre les Membres de l'OMC quant au rôle des mémoires d'*amici curiae* dans le règlement des différends, et soutient que les Membres de l'OMC ont un droit légal de participer aux procédures de règlement des différends seulement s'ils réservent leurs droits de tierces parties au début de la procédure de règlement du différend. En outre, le Canada affirme que les deux mémoires d'*amici curiae* devraient être rejetés parce qu'ils ne sont pas pertinents ou utiles. Le Chili et l'Équateur nous demandent aussi de rejeter les mémoires d'*amicis curiae*, alléguant que le Mémorandum d'accord n'autorise pas la participation d'*amici*. Les États-Unis sont d'avis que nous avons le pouvoir d'accepter les deux mémoires, mais estiment que nous ne devrions prendre aucun des deux en considération parce qu'ils ne sont pas pertinents ou utiles.

156. Nous rappelons que, dans l'affaire *États-Unis – Crevettes*⁵⁴, nous avons accepté trois mémoires d'*amici curiae* qui étaient joints en tant que pièces à la communication de l'appelant dans cet appel. Nous avons conclu que ces mémoires faisaient partie de la communication de l'appelant, et nous avons fait observer qu'il incombait à un participant à un appel de déterminer lui-même ce qu'il

⁵² Lettre du Pérou datée du 26 juillet 2002.

⁵³ Lettre du Pérou datée du 26 juillet 2002.

⁵⁴ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 50.

fallait inclure dans sa communication.⁵⁵ Nous avons suivi cette approche dans l'affaire *Thaïlande – Droits antidumping sur les profilés en fer ou en aciers non alliés et les poutres en H en provenance de Pologne* ("*Thaïlande – Poutres en H*")⁵⁶, et dans l'affaire *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes – Recours de la Malaisie à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends* ("*États-Unis – Crevettes (Article 21:5 – Malaisie)*").⁵⁷ Dans des affaires ultérieures, des mémoires d'*amici curiae* ont été présentés par des particuliers ou des organisations séparément des communications des participants. Nous avons également accepté ces mémoires.⁵⁸

157. Nous avons le pouvoir d'accepter les mémoires d'*amici curiae*. Nous avons énoncé ce pouvoir pour la première fois dans notre rapport sur l'affaire *États-Unis – Imposition de droits compensateurs sur certains produits en acier au carbone, plomb et bismuth laminés à chaud originaires du Royaume-Uni* ("*États-Unis – Plomb et Bismuth II*"), dans lequel nous avons fait le raisonnement suivant:

Aux fins de l'examen de cette question, nous observons d'abord qu'aucune disposition du Mémoire d'accord ou des *Procédures de travail* ne dispose expressément que l'Organe d'appel peut accepter et examiner des communications ou des mémoires émanant de sources autres que les participants et les participants tiers à une procédure d'appel. Par contre, ni le Mémoire d'accord ni les *Procédures de travail* n'interdisent explicitement d'accepter ou d'examiner ces mémoires ... [L'article 17:9⁵⁹] indique clairement que l'Organe d'appel dispose d'un large pouvoir lorsqu'il s'agit d'adopter des règles de procédure qui n'entrent pas en conflit avec les règles et procédures énoncées dans le Mémoire d'accord ou les accords visés. Par conséquent, nous sommes d'avis que pour autant que nous agissions conformément aux dispositions du Mémoire d'accord

⁵⁵ *Ibid.*, paragraphe 91.

⁵⁶ Rapport de l'Organe d'appel, *Thaïlande – Droits antidumping sur les profilés en fer ou en aciers non alliés et les poutres en H en provenance de Pologne* ("*Thaïlande – Poutres en H*"), WT/DS122/AB/R, adopté le 5 avril 2001.

⁵⁷ Rapport de l'Organe d'appel, *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes – Recours de la Malaisie à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends* ("*États-Unis – Crevettes (Article 21:5 – Malaisie)*"), WT/DS58/AB/RW, adopté le 21 novembre 2001.

⁵⁸ Rapport de l'Organe d'appel, *CE – Amiante, supra*, note de bas de page 15, rapport de l'Organe d'appel, *Thaïlande – Poutres en H, supra*, note de bas de page 56, rapport de l'Organe d'appel, *États-Unis – Plomb et Bismuth II*, WT/DS138/AB/R, adopté le 7 juin 2000, RRD 2000:V, page 2601 (version anglaise).

⁵⁹ L'article 17:9 du Mémoire d'accord dispose ce qui suit:

Procédures pour l'examen en appel

9. L'Organe d'appel, en consultation avec le Président de l'ORD et le Directeur général, élaborera des procédures de travail qui seront communiquées aux Membres pour leur information.

et des accords visés, nous sommes habilités légalement à décider de l'opportunité d'accepter et d'examiner ou non les renseignements que nous estimons pertinents et utiles dans le cadre d'une procédure d'appel.⁶⁰ (note de bas de page omise)

158. Dans cette constatation, nous avons établi une distinction entre, d'une part, les parties et les tierces parties à un différend, qui ont un *droit légal* de participer aux procédures de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel, et, d'autre part, les particuliers et les organisations, qui ne sont pas Membres de l'OMC, et qui, par conséquent, n'ont pas un *droit légal* de participer aux procédures de règlement des différends. Nous avons dit ce qui suit:

Nous tenons à souligner que, dans le système de règlement des différends de l'OMC, seules les parties et les tierces parties à un différend sont fondées en droit à *participer* aux travaux d'un groupe spécial ou de l'Organe d'appel, comme le prévoient les dispositions du Mémoire d'accord. En outre, conformément au Mémoire d'accord, *seuls* les Membres de l'OMC sont fondés en droit à participer à un différend donné en qualité de parties ou de tierces parties ...

Les particuliers et les organisations, qui ne sont pas Membres de l'OMC, ne sont pas fondés en droit à présenter des communications ni à être entendus par l'Organe d'appel. L'Organe d'appel n'a pas l'obligation juridique d'accepter ou d'examiner des mémoires d'*amicus curiae* présentés spontanément par des particuliers ou des organisations qui ne sont pas Membres de l'OMC. L'Organe d'appel a l'obligation juridique de *n'accepter et de n'examiner que* les communications émanant de Membres de l'OMC qui sont parties ou tierces parties à un différend donné.⁶¹ (italique dans l'original; non souligné dans l'original; notes de bas de page omises)

159. Nous avons en outre expliqué dans le cadre de cet appel que la participation de particuliers et d'organisations dépendait de l'autorisation de cette participation que nous donnions si nous le jugeons utile. Nous avons fait observer ce qui suit:

... nous sommes habilités en droit, en vertu du Mémoire d'accord, à accepter et à examiner des mémoires d'*amicus curiae* si nous jugeons qu'il est pertinent et utile de le faire dans le cadre d'une procédure d'appel. En l'espèce, nous n'avons pas jugé qu'il était nécessaire, pour rendre notre décision, de prendre en considération les deux mémoires d'*amicus curiae* qui ont été déposés.⁶²

⁶⁰ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 58, paragraphe 39.

⁶¹ *Ibid.*, paragraphes 40 et 41.

⁶² Rapport de l'Organe d'appel, *États-Unis – Plomb et Bismuth II*, *supra*, note de bas de page 58, paragraphe 42.

Nous avons suivi cette même approche dans un certain nombre d'appels ultérieurs.⁶³

160. Le Pérou a concédé à l'audience que sa "position n[était] pas exactement étayée par la jurisprudence de l'Organe d'appel".⁶⁴ Sur ce point, le Pérou a raison. En conséquence, nous estimons que les objections du Pérou en ce qui concerne le mémoire d'*amicus curiae* présenté par un particulier ne sont pas fondées. Nous constatons que nous avons le pouvoir d'accepter le mémoire déposé par un particulier, et de le prendre en considération. Nous constatons également que le mémoire présenté par un particulier ne nous aide pas en l'espèce.

161. Nous abordons à présent la question du mémoire d'*amicus curiae* déposé par le Maroc, qui soulève une question nouvelle, car c'est la première fois qu'un Membre de l'OMC a présenté un tel mémoire dans une procédure de règlement d'un différend de l'OMC. Les Communautés européennes estiment que nous ne devrions pas traiter les mémoires d'*amici curiae* présentés par des particuliers d'une manière différente des mémoires d'*amici curiae* présentés par des Membres de l'OMC.⁶⁵ Le Pérou s'oppose à ce que nous acceptions le mémoire du Maroc, faisant valoir qu'une telle acceptation contournerait les règles du Mémoire d'accord établissant les conditions dans lesquelles les Membres de l'OMC peuvent participer en tant que tierces parties aux procédures de règlement des différends.⁶⁶ Le Pérou se réfère spécifiquement aux articles 10:2 et 17:4 du Mémoire d'accord, qui disposent, respectivement, ce qui suit:

Article 10

2. Tout Membre qui aura un intérêt substantiel dans une affaire portée devant un groupe spécial et qui en aura informé l'ORD (dénommé dans le présent Mémoire d'accord "tierce partie") aura la possibilité de se faire entendre par ce groupe spécial et de lui présenter des communications écrites. Ces communications seront également remises aux parties au différend et il en sera fait état dans le rapport du Groupe spécial.

Article 17

4. Seules les parties au différend, et non les tierces parties, pourront faire appel du rapport d'un groupe spécial. Les tierces parties qui auront informé l'ORD qu'elles ont un intérêt substantiel

⁶³ La question des mémoires d'*amici curiae* non sollicités que nous présentent des particuliers s'est également posée dans le cadre des affaires ci-après: *CE – Amiante, supra*, note de bas de page 15; *Thaïlande – Poutres en H, supra*, note de bas de page 56; et *États-Unis – Crevettes (Article 21:5 – Malaisie), supra*, note de bas de page 57.

⁶⁴ Réponse du Pérou aux questions posées à l'audience.

⁶⁵ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

⁶⁶ Lettre du Pérou datée du 26 juillet 2002.

dans l'affaire conformément au paragraphe 2 de l'article 10 pourront présenter des communications écrites à l'Organe d'appel et avoir la possibilité de se faire entendre par lui.

Le Pérou affirme que, comme le Maroc n'a pas informé l'ORD qu'il avait un intérêt en l'espèce conformément à ces dispositions, le Maroc ne peut pas avoir la possibilité de se faire entendre par nous.

162. Nous ne sommes pas d'accord. Comme nous l'avons dit antérieurement, dans l'affaire *États-Unis – Plomb et Bismuth II*, nous avons constaté ce qui suit: "aucune disposition du Mémorandum d'accord ou des *Procédures de travail* ne dispose expressément que l'Organe d'appel peut accepter et examiner des communications ou des mémoires émanant de sources autres que les participants et les participants tiers à une procédure d'appel".⁶⁷ Dans cet appel nous avons également indiqué ce qui suit: "ni le Mémorandum d'accord ni les *Procédures de travail* n'interdisent explicitement d'accepter ou d'examiner ces mémoires".⁶⁸ En tranchant dans ce sens, nous n'avons pas établi de distinction entre, d'une part, les communications émanant de Membres de l'OMC qui ne sont pas participants ou participants tiers à un appel donné, et, d'autre part, les communications émanant de non-Membres de l'OMC.

163. Il est vrai qu'à la différence des particuliers ou des organisations, les Membres de l'OMC se voient accorder un droit explicite, en vertu des articles 10:2 et 17:4 du Mémorandum d'accord, de participer aux procédures de règlement des différends en tant que tierces parties. Ainsi, la question se pose de savoir si l'existence de ce droit explicite, qui n'est pas accordé aux non-Membres, justifie de traiter les Membres de l'OMC d'une manière différente des non-Membres de l'OMC dans l'exercice de notre pouvoir de recevoir des mémoires d'*amici curiae*. Nous ne pensons pas que ce soit le cas.

164. Nous avons été instamment priés par les parties au présent différend de ne pas traiter les Membres d'une manière moins favorable que les non-Membres en ce qui concerne la participation en tant qu'*amicus curiae*.⁶⁹ Nous sommes d'accord. Nous ne l'avons pas fait. Et nous ne le ferons pas.

⁶⁷ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 58, paragraphe 39.

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience; réponse du Pérou aux questions posées à l'audience.

L'Équateur et le Chili ont fait valoir que si nous devions accepter et prendre en considération un mémoire d'*amicus curiae* présenté par un Membre de l'OMC n'ayant pas suivi les procédures applicables à la participation en tant que tierce partie ou participant tiers, nous accorderions à ce Membre des droits plus importants que nous le ferions à un Membre de l'OMC ayant suivi ces procédures, mais n'ayant pas déposé de communication écrite en appel comme il est spécifié dans la règle 27 3) de nos *Procédures de travail*. Selon le Chili et l'Équateur, le Membre n'ayant pas déposé de communication écrite en appel aurait seulement la possibilité de participer à l'audience en tant qu'observateur passif, mais ne serait pas autorisé à faire connaître

Comme nous avons déjà déterminé que nous avons le pouvoir de recevoir un mémoire d'*amicus curiae* émanant d'un particulier ou d'une organisation, nous sommes *a fortiori* habilités à accepter un tel mémoire émanant d'un Membre de l'OMC, pour autant qu'il n'existe aucune interdiction de le faire dans le Mémorandum d'accord. Nous ne trouvons aucune interdiction de ce type.

165. Aucun des participants au présent appel n'a signalé de disposition du Mémorandum d'accord qui puisse être interprétée comme interdisant aux Membres de l'OMC de participer aux procédures de groupes spéciaux ou de l'Organe d'appel en tant qu'*amicus curiae*. Aucun participant au présent appel n'a non plus démontré comment une telle participation serait contraire au Mémorandum d'accord. Le Pérou indique seulement que le Mémorandum d'accord dispose que la participation en tant que tierce partie est régie par les articles 10:2 et 17:4, et semble en tirer une inférence négative, à savoir que les Membres peuvent participer conformément à ces règles, ou pas du tout. Nous avons examiné les articles 10:2 et 17:4, et nous ne partageons pas l'avis du Pérou. Ce n'est pas parce que ces dispositions précisent quand un Membre peut participer à une procédure de règlement d'un différend en tant que tierce partie ou participant tiers que cela, à notre avis, conduit inévitablement à la conclusion que la participation d'un Membre en tant qu'*amicus curiae* est prohibée.

166. Comme nous l'avons expliqué dans l'affaire *États-Unis – Plomb et Bismuth II*, le Mémorandum d'accord donne aux Membres de l'OMC qui sont participants et participants tiers un *droit* légal de participer aux procédures d'appel.⁷⁰ En particulier, les Membres de l'OMC qui sont participants tiers à un appel ont le *droit* de présenter des communications écrites et orales. Le corollaire est que nous avons un *devoir*, en vertu du Mémorandum d'accord, d'accepter et de prendre en considération ces communications émanant de Membres de l'OMC. En revanche, la participation en tant qu'*amici* aux procédures d'appel de l'OMC n'est pas un *droit* légal, et nous n'avons aucun devoir d'accepter un mémoire d'*amicus curiae*. Cependant, nous pouvons le faire, sur la base de notre pouvoir légal de réglementer nos propres procédures comme le dispose l'article 17:9 du Mémorandum d'accord. Le fait que le Maroc, en tant qu'État souverain, a choisi de ne pas exercer son *droit* de

ses vues à cette audience. Le Chili et l'Équateur font valoir qu'en revanche, le Membre ayant déposé un mémoire d'*amicus curiae* aurait des droits plus importants parce que ses vues nous seraient soumises. Nous ne sommes pas d'accord. Un Membre ayant participé en tant que tierce partie au stade du groupe spécial a un droit de déposer une communication écrite en appel conformément à la règle 24, et s'il le fait, notre devoir serait de la prendre en considération. Si ce Membre choisit pour des raisons personnelles de ne pas déposer de communication écrite en appel, notre pratique est de l'autoriser à assister à l'audience. En revanche, un Membre qui dépose un mémoire d'*amicus curiae* n'a pas la garantie que nous accepterons ou prendrons en considération le mémoire, et il n'aura pas le droit d'assister à l'audience à quelque titre que ce soit.

⁷⁰ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 58, paragraphe 40. Cela, sous réserve de répondre aux prescriptions énoncées dans la règle 27 3) des *Procédures de travail*, qui dispose que "[t]out participant tiers qui aura déposé une communication au titre de la règle 24 pourra comparaître à l'audience pour présenter oralement des arguments ou des exposés". Cependant, à plusieurs occasions, nous avons autorisé des tierces parties qui n'avaient pas déposé de communication à assister à l'audience en tant qu'observateurs passifs.

participer au présent différend en se prévalant de ses droits de tierce partie au stade du groupe spécial n'affaiblit pas, à notre avis, notre *pouvoir légal*, en vertu du Mémoire d'accord et de nos *Procédures de travail*, d'accepter et de prendre en considération le mémoire d'*amicus curiae* présenté par le Maroc.

167. Par conséquent, nous constatons que nous sommes habilités à accepter le mémoire d'*amicus curiae* présenté par le Maroc, et à le prendre en considération. Nous souhaitons cependant souligner qu'en acceptant le mémoire déposé par le Maroc dans le présent appel, nous ne laissons pas entendre que chaque fois qu'un Membre dépose un tel mémoire, nous sommes tenus de l'accepter et de le prendre en considération. Au contraire, l'acceptation d'un mémoire d'*amicus curiae*, quel qu'il soit, est une question qui relève de notre pouvoir discrétionnaire, que nous devons exercer au cas par cas. Nous rappelons notre déclaration ci-après:

Les règles de procédure du mécanisme de règlement des différends de l'OMC ont pour objet de promouvoir ... le règlement équitable, rapide et efficace des différends commerciaux.⁷¹

Par conséquent, nous pourrions exercer notre pouvoir discrétionnaire de rejeter un mémoire d'*amicus curiae* si, en l'acceptant, cela perturbait le "règlement équitable, rapide et efficace des différends commerciaux". Cela pourrait se produire, par exemple, si un Membre de l'OMC cherchait à présenter un mémoire d'*amicus curiae* à un stade très tardif de la procédure d'appel, ce qui ferait que l'acceptation du mémoire imposerait une charge indue aux autres participants.

168. Ayant conclu que nous avons le pouvoir légal d'accepter le mémoire d'*amicus curiae* présenté par le Maroc, nous examinons à présent si ledit mémoire nous aide dans le présent appel.

169. Le mémoire d'*amicus curiae* du Maroc fournit principalement des renseignements factuels. Il fait référence aux différences scientifiques entre *Sardina pilchardus* Walbaum ("*Sardina pilchardus*") et *Sardinops sagax sagax* ("*Sardinops sagax*"), et il fournit également des renseignements d'ordre économique sur les secteurs marocains de la pêche et de la conserverie. Comme l'article 17:6 du Mémoire d'accord limite un appel aux questions de droit et aux interprétations du droit données par le groupe spécial, les renseignements factuels fournis dans le mémoire d'*amicus curiae* du Maroc ne sont pas pertinents en l'espèce. En outre, le Maroc a allégué dans son mémoire d'*amicus curiae*

⁷¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – FSC*, *supra*, note de bas de page 20, paragraphe 166. Dans cet appel, nous ne faisons pas référence dans le passage cité à la question des mémoires d'*amici curiae*. La question dans cette affaire se rapportait à l'exercice du droit de faire appel. Nous estimons néanmoins que notre opinion sur la manière d'interpréter les *Procédures de travail* est d'application générale et qu'elle est donc pertinente pour la question des *amici curiae* telle qu'elle se pose en l'espèce.

que la mesure en cause dans le présent appel était compatible avec les normes internationales pertinentes, y compris celles de la Commission du Codex Alimentarius (la "Commission du Codex"). Le Maroc ne précise pas cette allégation, et ne présente aucun élément à l'appui de cette position. Par conséquent, cela ne nous aide pas non plus dans le présent appel. Cependant, certains des arguments juridiques avancés par le Maroc se rapportent à l'article 2.1 de l'*Accord OTC* et au GATT de 1994. Nous examinerons donc si ces arguments nous aident lorsque nous examinerons l'article 2.1 et le GATT de 1994 ultérieurement dans le présent rapport.

170. En bref, à l'exception des arguments se rapportant à l'article 2.1 de l'*Accord OTC* et au GATT de 1994, sur lesquels nous reviendrons ultérieurement, nous constatons que le mémoire *d'amicus curiae* du Maroc ne nous aide pas dans le présent appel.

V. Qualification du Règlement CE en tant que "règlement technique"

171. Nous abordons maintenant la question de savoir si le Groupe spécial a fait erreur en constatant que le Règlement CE était un "règlement technique" aux fins de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*. Nous rappelons que nous avons décrit la mesure en cause – le Règlement CE – plus haut dans le présent rapport.⁷²

172. Le Groupe spécial a constaté ce qui suit:

... le Règlement CE est un règlement technique étant donné qu'il énonce les caractéristiques du produit pour les sardines en conserve et qu'il rend obligatoire le respect des dispositions qu'il contient.⁷³

173. Les Communautés européennes ne contestent pas que le Règlement CE soit un "règlement technique" en soi.⁷⁴ Au lieu de cela, en appel, les Communautés européennes répètent deux arguments que le Groupe spécial a rejetés. Premièrement, elles font valoir que les produits visés par le Règlement CE se limitent à *Sardina pilchardus* en conserve. Elles soutiennent que le Règlement CE ne régit pas les conserves de poissons fabriquées à partir de *Sardinops sagax* ou à partir de n'importe quelle autre espèce, et que, par conséquent, *Sardinops sagax* n'est pas un produit *identifiable* au regard du Règlement CE.⁷⁵ Elles concluent que, compte tenu de notre décision dans l'affaire *Communautés européennes – Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant* ("CE –

⁷² *Supra*, paragraphes 2 et 3.

⁷³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.35.

⁷⁴ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphes 21 et 23; déclaration des Communautés européennes à l'audience.

⁷⁵ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

Amiante)⁷⁶ selon laquelle un "règlement technique" doit s'appliquer à des produits *identifiables*, le Règlement CE n'est pas un "règlement technique" en ce qui concerne *Sardinops sagax*.⁷⁷

174. Deuxièmement, les Communautés européennes soutiennent qu'une règle en matière de "dénomination" est distincte d'une prescription en matière d'étiquetage. Les Communautés européennes font valoir que "[l']obligation d'indiquer un certain nom sur l'étiquette ... couvre non seulement une prescription en matière d'étiquetage, mais aussi une règle de fond en matière de dénomination, qui n'est pas visée par l'Accord OTC".⁷⁸ Ainsi, selon les Communautés européennes, même s'il était déterminé que le Règlement CE se rapporte à *Sardinops sagax*, la règle en matière de "dénomination" énoncée à l'article 2 du Règlement CE – la disposition contestée par le Pérou – n'est pas une caractéristique d'un produit.⁷⁹ Sur cette base, elles font valoir que l'article 2 du Règlement CE – qui, soutiennent-elles, énonce une règle en matière de "dénomination" et non pas une prescription en matière d'étiquetage – ne répond pas à la définition de l'expression "règlement technique" figurant dans l'Accord OTC.⁸⁰

175. Comme nous l'avons expliqué dans l'affaire *CE – Amiante*, la question de savoir si une mesure est un "règlement technique" est une question liminaire parce que la réponse à cette question détermine le point de savoir si l'Accord OTC est applicable.⁸¹ Si la mesure qui nous est soumise n'est pas un "règlement technique", alors elle ne relève pas du champ d'application de l'Accord OTC.⁸² L'expression "règlement technique" est définie à l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC, comme suit:

⁷⁶ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 15.

⁷⁷ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphe 49.

⁷⁸ Déclaration des Communautés européennes à l'audience.

⁷⁹ L'article 2 du Règlement CE est libellé comme suit:

Ne peuvent être commercialisés en tant que conserves de sardines et ne peuvent recevoir la dénomination de vente visée à l'article 7 que les produits qui satisfont aux conditions suivantes:

- relever des codes NC 1604 13 10 et ex 1604 20 50;
- être préparés exclusivement à partir de poissons de l'espèce "*Sardina pilchardus* Walbaum";
- être préemballés avec tout milieu de couverture approprié dans des récipients hermétiquement clos;
- être stérilisés par un traitement approprié.

⁸⁰ Déclaration des Communautés européennes à l'audience.

⁸¹ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 15, paragraphe 59.

⁸² L'Accord OTC vise aussi les "normes" et les "procédures d'évaluation de la conformité". Cependant, aucun des participants n'a allégué que la mesure en cause en l'espèce était soit une "norme", soit une "procédure d'évaluation de la conformité".

1. *Règlement technique*

Document qui énonce les caractéristiques d'un produit ou les procédés et méthodes de production s'y rapportant, y compris les dispositions administratives qui s'y appliquent, dont le respect est obligatoire. Il peut aussi traiter en partie ou en totalité de terminologie, de symboles, de prescriptions en matière d'emballage, de marquage ou d'étiquetage, pour un produit, un procédé ou une méthode de production donnés.

176. Nous avons interprété cette définition dans l'affaire *CE – Amiante*.⁸³ Ce faisant, nous avons énoncé *trois critères* auxquels un document doit satisfaire pour répondre à la définition d'un "règlement technique" figurant dans l'*Accord OTC*. *Premièrement*, le document doit s'appliquer à un produit, ou groupe de produits, identifiable. Cependant, il n'est pas nécessaire que le produit ou groupe de produits *identifiable* soit expressément *identifié* dans le document. *Deuxièmement*, le document doit énoncer une ou plus d'une caractéristique du produit. Ces caractéristiques du produit peuvent être intrinsèques, ou elles peuvent se rapporter au produit. Elles peuvent être prescrites ou imposées sous une forme soit positive, soit négative. *Troisièmement*, le respect des caractéristiques du produit doit être obligatoire. Comme nous l'avons souligné dans l'affaire *CE – Amiante*, ces trois critères découlent du libellé de la définition figurant à l'Annexe 1.1. À l'audience, les deux participants ont confirmé qu'ils acceptaient ces critères pour déterminer si un document était un "règlement technique" au regard de l'*Accord OTC*.⁸⁴

177. Les Communautés européennes concèdent que le Règlement CE est un "règlement technique" en soi.⁸⁵ Dans le même temps, elles font valoir que le Règlement CE n'est *pas* un "règlement technique" aux fins du présent différend parce que – pour ce qui est de *Sardinops sagax* – il ne remplit pas deux des critères auxquels un document doit satisfaire pour être considéré comme un "règlement technique" au regard de l'*Accord OTC*.⁸⁶ L'affirmation des Communautés européennes selon laquelle le Règlement CE ne régit pas *Sardinops sagax* en conserve se rapporte au premier critère, qui prescrit qu'un document s'applique à des produits *identifiables*. L'argument des Communautés européennes établissant une distinction entre les prescriptions en matière de "dénomination" et les prescriptions en matière d'étiquetage se rapporte au deuxième critère, qui prescrit qu'un document énonce les *caractéristiques d'un produit*. Nous allons examiner successivement chacun de ces arguments.

⁸³ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 15, paragraphes 66 à 70.

⁸⁴ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience; réponse du Pérou aux questions posées à l'audience.

⁸⁵ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

⁸⁶ *Ibid.*

178. Nous commençons par la prétention des Communautés européennes selon laquelle le Règlement CE est un "règlement technique" uniquement pour *Sardina pilchardus* en conserve, et que *Sardinops sagax* en conserve n'est pas un produit identifiable au regard du Règlement CE.

179. Le Groupe spécial a rejeté cet argument parce que, à son avis, il:

... ne tient pas compte du fait qu'un document peut prescrire ou imposer les caractéristiques d'un produit sous une forme soit positive, soit négative – à savoir par inclusion ou par exclusion.⁸⁷ (note de base de page omise)

Le Groupe spécial a ensuite conclu ce qui suit:

... en prescrivant l'utilisation exclusive de l'espèce *Sardina pilchardus* pour les sardines en conserve, le Règlement CE énonce en réalité des caractéristiques du produit sous une forme négative, à savoir, en empêchant d'autres espèces, telles que *Sardinops sagax*, d'être "commercialisé[s] en tant que conserves de sardines et ... recevoir la dénomination de vente visée à l'article 7" du Règlement CE. *C'est pourquoi nous n'admettons pas l'argument des Communautés européennes selon lequel le Règlement CE n'est pas un règlement technique pour Sardinops sagax en conserve.* Cet argument ne serait convaincant que si les règlements techniques devaient énoncer les caractéristiques des produits sous une forme positive.⁸⁸ (pas d'italique dans l'original)

Cet extrait du rapport du Groupe spécial donne à penser que le Groupe spécial a examiné l'argument des Communautés européennes sur cette question à la lumière du *deuxième* critère, qui prescrit qu'un document énonce les caractéristiques d'un produit.⁸⁹ À notre avis, l'argument des Communautés européennes, tel qu'il est présenté en appel, se rapporte plutôt au *premier* critère: les Communautés européennes allèguent que *Sardinops sagax* en conserve n'est pas un produit identifiable au regard du Règlement CE.⁹⁰

180. Dans l'affaire *CE – Amiante*, nous avons formulé les observations suivantes au sujet de la prescription selon laquelle un document doit s'appliquer à des produits identifiables:

⁸⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.44.

⁸⁸ *Ibid.*, paragraphe 7.45.

⁸⁹ Avant d'examiner cet argument, le Groupe spécial avait conclu que le Règlement CE s'appliquait à un produit identifiable parce qu'il *identifiait* les sardines en conserve. (*Ibid.*, paragraphe 7.26)

⁹⁰ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphes 43 à 47.

Un "règlement technique" doit, bien entendu, être applicable à un produit, ou groupe de produits, *identifiable*. Sinon, l'application du règlement sera impossible sur le plan pratique. Cette considération sous-tend aussi l'obligation formelle, énoncée à l'article 2.9.2 de l'*Accord OTC*, qui incombe aux Membres de notifier aux autres Membres, par l'intermédiaire du Secrétariat de l'OMC, "les *produits qui seront visés*" par un "règlement technique" projeté. (pas d'italique dans l'original) Manifestement, le respect de cette obligation impose d'identifier les produits visés par un règlement technique. Cependant, à la différence de ce que le Groupe spécial a donné à entendre, cela ne signifie pas qu'un "règlement technique" doit s'appliquer à des produits "*donnés*" qui sont effectivement *nommés, identifiés* ou *définis* dans le règlement. (pas d'italique dans l'original) Bien que l'*Accord OTC* s'applique clairement aux "produits" d'une manière générale, rien dans le texte de cet accord ne donne à entendre que ces produits doivent être nommés ou bien *expressément* identifiés dans un "règlement technique". En outre, il peut y avoir des raisons administratives parfaitement valables pour formuler un "règlement technique" d'une façon qui n'identifie *pas* expressément les produits par leur nom, mais les rend simplement identifiables – par exemple, au moyen de la "caractéristique" qui fait l'objet du règlement.⁹¹ (italique dans l'original; note de bas de page omise)

Ainsi, il n'est pas nécessaire qu'un produit soit mentionné *explicitement* dans un document pour que ce produit soit un produit *identifiable*. *Identifiable* ne signifie pas expressément identifié.

181. Les Communautés européennes font valoir que le Groupe spécial a fait erreur en ne reconnaissant pas que le Règlement CE utilisait l'expression "conserves de sardines" pour désigner – exclusivement – *Sardina pilchardus* en conserve.⁹² Elles estiment que *Sardina pilchardus* en conserve et *Sardinops sagax* en conserve ne sont pas des produits similaires. Dans leur raisonnement, elles disent que *Sardinops sagax* en conserve ne peut être ni un produit identifié, ni un produit identifiable au regard du Règlement CE.⁹³

182. À notre avis, le Groupe spécial a constaté à juste titre que le Règlement CE était applicable à un produit identifié, et que le produit identifié était les "conserves de sardines". Cela ressort très clairement d'une simple lecture du Règlement CE lui-même. Le Règlement CE s'intitule "Règlement (CEE) n° 2136/89 du Conseil, du 21 juin 1989, portant fixation de normes communes de commercialisation pour les *conserves de sardines*". (pas d'italique dans l'original) L'article premier, qui définit le champ d'application du Règlement CE, indique que "[l]e présent règlement définit les

⁹¹ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 15, paragraphe 70.

⁹² Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphe 38.

⁹³ *Ibid.*, paragraphe 49.

normes auxquelles est soumise la commercialisation des *conserves de sardines* dans la Communauté." (pas d'italique dans l'original) L'article 2 indique que "[n]e peuvent être commercialisés en tant que *conserves de sardines* ... que les produits qui satisfont aux conditions suivantes". (pas d'italique dans l'original)

183. Cela ne suffit pas, cependant, pour rejeter l'argument des Communautés européennes, car celles-ci reprochent au Groupe spécial de ne pas reconnaître que le Règlement CE utilise l'expression "conserves de sardines" pour désigner – exclusivement – *Sardina pilchardus* en conserve. Nous relevons que le Règlement CE n'identifie pas expressément *Sardinops sagax*. Cependant, cela ne signifie pas nécessairement que *Sardinops sagax* n'est pas un produit *identifiable*. Comme nous l'avons dit dans l'affaire *CE – Amiante*, il n'est pas nécessaire qu'un produit soit expressément identifié dans le document pour qu'il soit *identifiable*.⁹⁴

184. Même si nous devons admettre, pour les besoins de l'argumentation, la prétention des Communautés européennes selon laquelle l'expression "conserves de sardines" figurant dans le Règlement CE désigne exclusivement *Sardina pilchardus* en conserve, le Règlement CE n'en serait pas moins applicable à une gamme de produits *identifiables* allant au-delà de *Sardina pilchardus*. En effet, en vertu du Règlement CE, il est *interdit* d'identifier et de commercialiser les produits en conserve fabriqués, par exemple, à partir de *Sardinops sagax* sous une appellation incluant le terme "sardines".

185. Comme nous l'avons expliqué dans l'affaire *CE – Amiante*, la prescription selon laquelle un "règlement technique" doit être applicable à des produits *identifiables* se rapporte aux aspects concernant le respect et l'application, parce qu'il serait impossible de respecter un "règlement technique" ou de le faire appliquer sans savoir à quoi le règlement s'applique.⁹⁵ Comme le montre le dossier du Groupe spécial, le Règlement CE a été appliqué à l'égard des conserves de produits à base de poissons importés en Allemagne contenant *Sardinops sagax*.⁹⁶ Cela confirme que le Règlement CE est applicable à *Sardinops sagax* en conserve, et démontre que *Sardinops sagax* en conserve est un *produit identifiable* aux fins du Règlement CE. De fait, les Communautés européennes admettent que le Règlement CE est applicable à *Sardinops sagax* lorsqu'elles indiquent dans leur communication en

⁹⁴ Rapport de l'Organe d'appel, *CE – Amiante*, *supra*, note de bas de page 15, paragraphe 70.

⁹⁵ *Ibid.*

⁹⁶ Lettre d'un importateur allemand présentée par le Pérou au Groupe spécial en tant que pièce n° 13 du Pérou. Il y est également fait référence dans la première communication du Pérou au Groupe spécial, paragraphes 5 à 7; dans la deuxième communication du Pérou au Groupe spécial, paragraphe 12; dans la communication du Pérou en tant qu'intimé, paragraphe 60; et dans la réponse du Pérou aux questions posées à l'audience.

tant qu'appelant que "[l]a seule conséquence juridique du Règlement [CE] pour les conserves de *Sardinops sagax* est qu'on ne peut pas les appeler "conserves de sardines".⁹⁷

186. Par conséquent, nous rejetons la prétention des Communautés européennes selon laquelle *Sardinops sagax* en conserve n'est pas un produit identifiable au regard du Règlement CE.

187. Ensuite, nous examinons la question de savoir si le Règlement CE satisfait au deuxième critère d'un "règlement technique", à savoir qu'il doit s'agir d'un document qui énonce les caractéristiques d'un produit. Selon les Communautés européennes, l'article 2 du Règlement CE n'énonce pas les caractéristiques d'un produit; il énonce plutôt une règle en matière de "dénomination". Les Communautés européennes font valoir que, bien que la définition de "règlement technique" figurant dans l'*Accord OTC* couvre les prescriptions en matière d'étiquetage, elle ne s'applique pas aux règles en matière de "dénomination". Par conséquent, les Communautés européennes affirment que l'article 2 du Règlement CE n'est pas un "règlement technique".⁹⁸

188. Le Groupe spécial a rejeté cette affirmation pour deux raisons. Premièrement, il a indiqué ce qui suit:

... même s'il était déterminé que le Règlement CE ne contient pas de prescription en matière d'étiquetage, cela ne peut modifier en rien notre conclusion selon laquelle le Règlement CE constitue un règlement technique car cette conclusion repose sur notre constatation établissant qu'il énonce certaines caractéristiques du produit que nous avons déjà identifiées. Une constatation selon laquelle le Règlement CE n'énonce pas une caractéristique connexe du produit sous la forme d'une prescription en matière d'étiquetage ne revient pas à nier l'existence d'autres caractéristiques du produit énoncées dans le Règlement CE.⁹⁹

Le Groupe spécial a continué comme suit:

Deuxièmement, nous ne voyons pas sur quelle base une distinction peut être établie entre une prescription visant à "dénommer" et une prescription visant à "étiqueter" un produit aux fins de l'*Accord OTC*. ... Nous fondant sur le sens ordinaire des termes, nous considérons que les prescriptions en matière d'étiquetage et de dénomination sont essentiellement des "moyens d'identification" d'un produit et que, en tant que tels, elles relèvent de la définition d'un "règlement technique".

⁹⁷ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphe 43.

⁹⁸ Déclaration des Communautés européennes à l'audience.

⁹⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.39.

En tout état de cause, la distinction qu'il nous a été demandé d'établir entre les prescriptions en matière de "dénomination" et d'"étiquetage" n'est pas étayée par le texte et la structure du Règlement CE.¹⁰⁰ (notes de bas de page omises)

189. Dans l'affaire *CE – Amiante*, nous avons examiné ce que signifiait énoncer les caractéristiques d'un produit, et nous avons conclu ce qui suit:

L'élément essentiel de la définition d'un "règlement technique" est qu'un "document" doit "énoncer" – à savoir, exposer, stipuler ou prévoir – les "*caractéristiques* d'un produit". Le terme "caractéristique" a un certain nombre de synonymes qui peuvent aider à comprendre son sens ordinaire, dans ce contexte. Ainsi, les "caractéristiques" d'un produit incluent, à notre avis, les "particularités", "qualités", "attributs", ou autre "marque distinctive" objectivement définissables d'un produit. Ces "caractéristiques" pourraient concerner, entre autres, la composition, la dimension, la forme, la couleur, la texture, la dureté, la ténacité, l'inflammabilité, la conductivité, la densité ou la viscosité d'un produit. Dans la définition d'un "règlement technique" figurant à l'Annexe 1.1, l'*Accord OTC* lui-même donne certains exemples de "caractéristiques d'un produit": "terminologie, ... symboles, ... prescriptions en matière d'emballage, de marquage ou d'étiquetage". Ces exemples indiquent que les "caractéristiques d'un produit" incluent non seulement les particularités et qualités intrinsèques du produit lui-même, mais aussi des caractéristiques connexes, telles que les moyens d'identification, la présentation et l'apparence d'un produit. En outre, selon la définition figurant à l'Annexe 1.1 de l'*Accord OTC*, un "règlement technique" peut énoncer les "dispositions administratives qui s'... appliquent" aux produits qui ont certaines "caractéristiques". Par ailleurs, nous notons que la définition d'un "règlement technique" prévoit qu'un tel règlement "peut aussi traiter en partie ou *en totalité* de terminologie, de symboles, de prescriptions en matière d'emballage, de marquage *ou* d'étiquetage". (pas d'italique dans l'original) L'utilisation ici de l'expression "en totalité" et de la conjonction disjonctive "ou" indique qu'un "règlement technique" peut se limiter à énoncer seulement une ou quelques "caractéristiques d'un produit".¹⁰¹ (italique dans l'original; non souligné dans l'original)

En conséquence, les caractéristiques d'un produit incluent non seulement "les particularités et qualités intrinsèques du produit", mais aussi celles qui sont connexes, telles que les "moyens d'identification".

190. Nous ne jugeons pas nécessaire, en l'espèce, de décider si la définition de "règlement technique" figurant dans l'*Accord OTC* fait une distinction entre la "dénomination" et l'étiquetage.

¹⁰⁰ *Ibid.*, paragraphes 7.40 et 7.41.

¹⁰¹ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 15, paragraphe 67.

Cette question est dénuée de pertinence pour la question qui nous est soumise. Comme nous l'avons indiqué plus haut, le Règlement CE identifie expressément un produit, à savoir les "conserves de sardines". Par ailleurs, l'article 2 du Règlement CE dispose que, pour être commercialisés en tant que "conserves de sardines", les produits doivent être préparés exclusivement à partir de poissons de l'espèce *Sardina pilchardus*. Nous estimons que cette prescription – être préparés exclusivement à partir de poissons de l'espèce *Sardina pilchardus* – est une caractéristique de produit "intrinsèque des" sardines en conserve qui est énoncée par le Règlement CE.¹⁰² Ainsi, nous approuvons la constatation du Groupe spécial à cet égard, selon laquelle:

... une caractéristique du produit prescrite par l'article 2 du Règlement CE est que les sardines en conserve doivent être préparées exclusivement à partir de poissons de l'espèce *Sardina pilchardus*. Cette caractéristique doit être respectée pour que le produit puisse être "commercialisé[] en tant que conserves de sardines et... recevoir la dénomination de vente visée à l'article 7" du Règlement CE. Nous considérons que la prescription concernant l'utilisation exclusive de *Sardina pilchardus* est une caractéristique du produit puisqu'elle définit objectivement les particularités et qualités que doivent avoir les sardines en conserve pour être "commercialisé[e]s en tant que conserves de sardines et ... recevoir la dénomination de vente visée à l'article 7" du Règlement CE.¹⁰³

191. En tout état de cause, comme nous l'avons dit dans l'affaire *CE – Amiante*, un "moyen d'identification" est une caractéristique d'un produit.¹⁰⁴ Un nom identifie clairement un produit; de fait, les Communautés européennes concèdent qu'un nom est un "moyen d'identification".¹⁰⁵ Comme l'illustre l'extrait ci-après du rapport du Groupe spécial, les Communautés européennes elles-mêmes ont souligné le rôle important que joue un "nom" en tant que "moyen d'identification" lorsqu'elles ont fait valoir devant le Groupe spécial que l'un des objectifs recherchés par les Communautés

¹⁰² Nous relevons que l'article 2 du Règlement CE énonce une autre caractéristique de produit intrinsèque en prescrivant que seuls les produits "stérilisés par un traitement approprié" puissent être commercialisés en tant que conserves de sardines.

¹⁰³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.27.

¹⁰⁴ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 15, paragraphe 67.

¹⁰⁵ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience. Les Communautés européennes font valoir que la distinction entre une prescription en matière d'étiquetage et une règle en matière de "dénomination" est semblable à la différence entre, d'une part, les prescriptions relatives aux marques indiquant l'origine d'un produit, et, d'autre part, les règles utilisées pour déterminer l'origine d'un produit. Nous ne sommes pas convaincus par cette analogie. Il n'y a aucune similitude entre une règle en matière de "dénomination" et une règle d'origine. Un nom est un moyen clair d'identifier un produit. De plus, comme l'illustrent les faits en l'espèce, apposer un nom sur l'étiquette d'un produit est une manière extrêmement pratique d'identifier un produit lorsque des marchandises sont commercialisées. De fait, Codex Stan 94 inclut les dispositions relatives au nom du produit – à savoir la section 6.1 – dans la section traitant de l'étiquetage en général.

européennes au moyen du Règlement CE était de fournir des renseignements précis pour éviter d'induire le consommateur en erreur:

Les Communautés européennes font valoir que les dispositions de leur Règlement énonçant des normes de qualité minimums, harmonisant les façons dont le produit peut être présenté et réglementant les indications qui doivent figurer sur l'étiquette, servent toutes à faciliter les comparaisons entre les produits en concurrence. Elles font d'autre part observer que certains de ces objectifs sont visés par le Règlement en cause concurrentement avec la Directive CE 2000/13. Les Communautés européennes font valoir que cela est particulièrement vrai du nom; *des noms exacts et précis permettent de comparer les produits avec leurs véritables équivalents plutôt qu'avec des produits de substitution et des imitations, tandis que des noms inexacts et imprécis réduisent la transparence, sont source de confusion, induisent le consommateur en erreur, permettent aux produits de bénéficier de la réputation d'autres produits différents, suscitent une concurrence déloyale et réduisent la qualité et la variété des produits offerts dans le commerce, et, en dernier ressort, au consommateur.*¹⁰⁶ (pas d'italique dans l'original)

192. Avant de conclure sur ce deuxième critère et de passer au troisième critère de la définition de "règlement technique", nous relevons que, bien que les Communautés européennes aient fait valoir devant le Groupe spécial que l'article 2 du Règlement CE ne pouvait pas être analysé isolément, en appel, elles nous demandent de concentrer notre attention exclusivement sur le point de savoir si l'article 2, pris en soi, énonce les caractéristiques d'un produit.¹⁰⁷ Comme le Groupe spécial le souligne à juste titre, dans l'affaire *CE – Amiante*, nous avons dit ce qui suit: "il n'est pas possible de déterminer le caractère juridique correct de la mesure en cause sans examiner la mesure dans son ensemble".¹⁰⁸ En gardant cela à l'esprit, nous relevons que le Groupe spécial a analysé d'autres articles du Règlement CE et constaté que ceux-ci, également, énonçaient les caractéristiques d'un produit.¹⁰⁹

193. Pour toutes ces raisons, nous approuvons la conclusion du Groupe spécial selon laquelle le Règlement CE énonce les caractéristiques d'un produit.

194. Le troisième et dernier critère auquel un document doit satisfaire pour répondre à la définition de "règlement technique" figurant dans l'*Accord OTC* est que le respect doit être obligatoire. Les

¹⁰⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 4.71.

¹⁰⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.31.

¹⁰⁸ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 15, paragraphe 64.

¹⁰⁹ Le Groupe spécial s'est référé aux articles 3 à 7 du Règlement CE. (Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.28.)

Communautés européennes ne contestent pas que le respect du Règlement CE soit obligatoire.¹¹⁰
Nous constatons également qu'il est obligatoire.¹¹¹

195. Nous confirmons donc la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 7.35 de son rapport, selon laquelle le Règlement CE est un "règlement technique" aux fins de l'*Accord OTC*, parce qu'il satisfait aux trois critères que nous avons exposés dans l'affaire *CE – Amiante* comme étant nécessaires pour répondre à la définition d'un "règlement technique" dans le cadre de l'*Accord OTC*.

VI. Champ d'application temporel de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*

196. Nous abordons maintenant l'allégation des Communautés européennes selon laquelle l'article 2.4 de l'*Accord OTC* ne s'applique pas aux règlements techniques préexistants parce qu'il ne vise que l'*élaboration* et l'*adoption* des règlements techniques et non pas leur maintien en application. Sur cette question, nous commençons par rappeler que le Règlement CE et Codex Stan 94 ont pris effet avant l'entrée en vigueur de l'*Accord OTC* le 1^{er} janvier 1995.

197. Le Groupe spécial a constaté ce qui suit:

... le Règlement CE est une "situation ou mesure qui n'a pas cessé d'exister" et [...] il ne ressort pas de l'*Accord OTC* une intention contraire qui limiterait l'application temporelle de l'*Accord* aux mesures adoptées après le 1^{er} janvier 1995.

Par conséquent, l'article 2.4 de l'*Accord OTC* s'applique aux mesures qui ont été adoptées avant le 1^{er} janvier 1995 et qui n'ont pas cessé d'exister.¹¹²

198. Le Groupe spécial a aussi rejeté "l'argument des Communautés européennes selon lequel l'article 2.4 [de l'*Accord OTC*] ne s'applique pas aux règlements techniques existants".¹¹³

199. Les Communautés européennes font appel de cette constatation. Elles "ne font pas valoir que l'*Accord OTC* ne s'applique pas aux règlements techniques promulgués avant 1995".¹¹⁴ Au lieu de cela, elles soutiennent que l'article 2.4 de cet accord n'impose pas aux Membres une obligation

¹¹⁰ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

¹¹¹ La partie pertinente de l'article 9 du Règlement CE dispose que "[l]e présent règlement est obligatoire dans tous ses éléments et directement applicable dans tout État membre".

¹¹² Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.59 et 7.60.

¹¹³ *Ibid.*, paragraphe 7.83. Le Groupe spécial a traité cet argument dans le contexte de son analyse du point de savoir si Codex Stan 94 est une norme internationale pertinente.

¹¹⁴ Déclaration des Communautés européennes à l'audience.

permanente de réévaluer leurs règlements techniques existants compte tenu de l'adoption de nouvelles normes internationales, ou de la révision des normes internationales existantes.¹¹⁵

200. Nous rappelons que l'article 28 de la *Convention de Vienne sur le droit des traités* (la "*Convention de Vienne*")¹¹⁶ dispose que les traités en général ne s'appliquent pas rétroactivement. L'article 28 dispose ce qui suit:

Non-rétroactivité des traités

À moins qu'une intention différente ne ressorte du traité ou ne soit par ailleurs établie, les dispositions d'un traité ne lient pas une partie en ce qui concerne *un acte ou fait antérieur à la date d'entrée en vigueur de ce traité* au regard de cette partie ou une situation qui avait cessé d'exister à cette date. (pas d'italique dans l'original)

Comme nous l'avons dit dans des différends antérieurs¹¹⁷, le principe d'interprétation codifié à l'article 28 est pertinent pour l'interprétation des accords visés.

201. De l'avis des Communautés européennes, il ressort clairement à la fois du texte et du contexte de l'article 2.4 que le champ d'application dudit article se limite à l'*élaboration* et l'*adoption* des règlements techniques, et non pas à leur *maintien*.¹¹⁸ Les Communautés européennes ne contestent pas que le Règlement CE – qui est actuellement en vigueur – soit un acte qui n'a pas "cessé d'exister". Cependant, selon elles, l'*élaboration* et l'*adoption* du Règlement CE sont toutes les deux des "actes qui ont cessé d'exister" – en ce sens qu'ils ont été achevés – avant la date de l'entrée en vigueur de l'*Accord OTC*. Par conséquent, les Communautés européennes soutiennent que, conformément à l'article 28 de la *Convention de Vienne*¹¹⁹, l'article 2.4 de l'*Accord OTC* n'est pas applicable au Règlement CE.¹²⁰

202. Le texte de l'article 2.4 de l'*Accord OTC* dispose ce qui suit:

¹¹⁵ *Ibid.*

¹¹⁶ *Supra*, note de bas de page 16.

¹¹⁷ Rapport de l'Organe d'appel, *Brésil – Mesures visant la noix de coco desséchée*, WT/DS22/AB/R, adopté le 20 mars 1997, RRD 1997:I, 171, pages 183 et 184; rapport de l'Organe d'appel *Canada – Durée de la protection conférée par un brevet*, WT/DS170/AB/R, adopté le 12 octobre 2000, paragraphes 71 et 72; rapport de l'Organe d'appel *CE – Hormones*, *supra*, note de bas de page 17, paragraphe 128.

¹¹⁸ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphes 66 à 83.

¹¹⁹ *Supra*, note de bas de page 16.

¹²⁰ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphe 63; réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

RÈGLEMENTS TECHNIQUES ET NORMES

Article 2

Élaboration, adoption et application de règlements techniques par des institutions du gouvernement central

En ce qui concerne les institutions de leur gouvernement central:

...

2.4 Dans les cas où des règlements techniques sont requis et où des normes internationales pertinentes existent ou sont sur le point d'être mises en forme finale, les Membres utiliseront ces normes internationales ou leurs éléments pertinents comme base de leurs règlements techniques, sauf lorsque ces normes internationales ou ces éléments seraient inefficaces ou inappropriés pour réaliser les objectifs légitimes recherchés, par exemple en raison de facteurs climatiques ou géographiques fondamentaux ou de problèmes technologiques fondamentaux.

203. Selon les Communautés européennes, il ressort du texte de l'article 2.4 que le champ d'application temporel de la disposition se limite aux deux étapes de l'*élaboration* et de l'*adoption* des règlements techniques, et que le maintien en existence de ces règlements après ces étapes n'est pas régi par cette disposition. Les Communautés européennes trouvent des éléments à l'appui de cette prétention dans ce qu'elles considèrent comme le caractère temporellement limité des termes "dans les cas où des règlements techniques sont requis", "existent", "sur le point de", "utiliseront" et "comme base de" figurant dans le texte de l'article 2.4, et aussi dans l'absence, dans le texte de cette disposition, des termes "maintenir" ou "appliquer".¹²¹

204. Le Groupe spécial a exprimé un avis contraire, et a conclu qu'une interprétation textuelle ne venait pas à l'appui de l'affirmation des Communautés européennes pour les raisons suivantes:

L'article 2.4 de l'Accord OTC commence par l'expression "dans les cas où des règlements techniques sont requis". Selon notre interprétation, cette expression couvre les règlements techniques qui existent déjà car il est tout à fait possible qu'un règlement technique qui existe déjà demeure requis. Considéré dans le contexte de l'article 28 de la Convention de Vienne, le règlement technique existant est une situation qui n'a pas cessé d'exister mais perdure, et l'article 2.4, qui prescrit l'utilisation des normes internationales pertinentes pour les règlements techniques, s'appliquerait donc à ces règlements techniques existants. En outre, nous notons que la première partie de la phrase de l'article 2.4 est au présent ("existent") et non au passé – "[d]ans les cas où des règlements techniques sont

¹²¹ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphes 66 et 67; réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

requis et où des normes internationales pertinentes *existent ou sont sur le point d'être mises en forme finale*", les Membres sont tenus d'utiliser ces normes internationales comme base. Cela vient à l'appui de l'idée que les Membres doivent utiliser les normes internationales pertinentes qui existent ou sont sur le point d'être mises en forme finale en ce qui concerne les règlements techniques qui existent déjà. Nous ne considérons pas que l'expression "sur le point de", dont le sens ordinaire est "qui va probablement se produire sans tarder", soit censée limiter les règlements techniques visés à ceux qui n'ont pas encore été adoptés. Par contre, l'utilisation de l'expression "sur le point de" signifie que les Membres ne peuvent pas faire abstraction d'une norme internationale pertinente qui est sur le point d'être mise en forme finale en ce qui concerne leurs règlements techniques existants.¹²² (italique dans l'original; note de bas de page omise)

205. Nous partageons l'avis du Groupe spécial selon lequel le texte de l'article 2.4 de l'*Accord OTC* ne vient pas à l'appui de la prétention des Communautés européennes. Nous ne voyons pas comment les termes "dans les cas où des règlements techniques sont requis", "existent", "sur le point de", "utiliseront" et "comme base de" indiquent de quelque manière que ce soit que l'article 2.4 ne s'applique qu'aux deux étapes de l'*élaboration* et de l'*adoption* des règlements techniques. Au contraire, comme le Groupe spécial l'a noté, l'utilisation du présent suggère une obligation permanente concernant les mesures existantes et non pas une obligation limitée aux règlements élaborés et adoptés après l'entrée en vigueur de l'*Accord OTC*. Les Communautés européennes lisent l'article 2.4 comme s'il disait "dans les cas où des règlements techniques sont en cours d'élaboration ou vont être adoptés", ce qui n'est manifestement pas le cas. L'obligation vise les règlements techniques en général et sans limitations.

206. L'allégation des Communautés européennes va également à l'encontre de notre raisonnement dans l'affaire *Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (Hormones)* ("*CE – Hormones*")¹²³, qui, comme le Groupe spécial l'a souligné à juste titre, est pertinent pour la question qui nous est soumise. Dans l'affaire *CE – Hormones*, nous avons traité du champ d'application temporel de l'*Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires* ("*Accord SPS*"), et nous avons dit ce qui suit:

Nous pensons comme le Groupe spécial que l'*Accord SPS* s'appliquerait à des situations ou à des mesures qui n'ont pas cessé d'exister, comme les directives de 1981 et 1988, à moins qu'une intention contraire ne ressorte de l'*Accord SPS*. Nous pensons également comme le Groupe spécial que l'*Accord SPS* ne montre pas

¹²² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.74.

¹²³ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 17.

pareille intention. L'Accord SPS ne renferme pas de disposition limitant l'application temporelle de l'Accord SPS, ni d'aucune disposition dudit accord, aux mesures SPS adoptées après le 1^{er} janvier 1995. En l'absence de pareille disposition, on ne saurait poser en principe que les dispositions centrales de l'Accord SPS, telles que l'article 5:1 et 5, ne s'appliquent pas à des mesures qui ont été promulguées avant 1995 mais qui continuent d'être en vigueur depuis lors. Si les négociateurs avaient voulu exempter les très nombreuses mesures SPS qui existaient avant le 1^{er} janvier 1995 des disciplines de dispositions aussi importantes que l'article 5:1 et 5, il semble raisonnable de penser qu'ils l'auraient dit explicitement.¹²⁴ (pas d'italique dans l'original; note de bas de page omise)

207. Comme la mesure sanitaire dans l'affaire *CE – Hormones*, le Règlement CE est actuellement en vigueur. Les Communautés européennes ont concédé que le Règlement CE était un acte ou fait qui n'a pas "cessé d'exister".¹²⁵ En conséquence, suivant notre raisonnement dans l'affaire *CE – Hormones*, l'article 2.4 de l'Accord OTC s'applique aux mesures existantes à moins qu'"une intention contraire ne ressorte" de cette disposition.¹²⁶ Comme nous l'avons dit, nous ne voyons rien dans l'article 2.4 qui donnerait à penser que la disposition ne s'applique pas aux mesures existantes.

208. En outre, comme l'article 5:1 et 5:5 de l'Accord SPS, l'article 2.4 est une "disposition centrale" de l'Accord OTC, et on ne peut donc pas simplement supposer qu'une telle disposition centrale ne s'applique pas aux mesures existantes. Là encore, suivant notre raisonnement dans l'affaire *CE – Hormones*, nous devons conclure que, si les négociateurs avaient voulu exempter le groupe très étendu des règlements techniques existants des disciplines d'une disposition aussi importante que l'article 2.4 de l'Accord OTC, ils l'auraient dit explicitement.¹²⁷ On ne trouve aucune exemption explicite de ce type dans les termes "dans les cas où des règlements techniques sont requis", "existent", "sur le point de", "utiliseront", ou "comme base de".

209. L'argument des Communautés européennes selon lequel notre décision dans l'affaire *CE – Hormones* n'est pas pertinente pour l'article 2.4 de l'Accord OTC n'est pas convaincant. Les Communautés européennes soutiennent que nous avons fondé notre décision dans l'affaire *CE – Hormones* sur le libellé des articles 2:2, 2:3, 3:3 et 5:6 de l'Accord SPS, et que toutes ces dispositions incluent le terme "maintenir".¹²⁸ Elles font valoir que le terme "maintenir" sous-entend qu'une

¹²⁴ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 17, paragraphe 128.

¹²⁵ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

¹²⁶ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 17, paragraphe 128.

¹²⁷ *Ibid.*

¹²⁸ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphes 62 et 63; réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience. Nous notons que, bien que les Communautés européennes aient fait référence à l'article 2:3, cette disposition n'inclut pas le terme "maintenir".

disposition s'applique aux mesures déjà élaborées et adoptées. Elles font ensuite observer que l'article 2.4 de l'*Accord OTC* n'inclut pas le terme "maintenir".¹²⁹ Il est vrai que, dans l'affaire *CE – Hormones*, nous avons fait référence aux articles 2:2, 2:3, 3:3 et 5:6 de l'*Accord SPS*. Mais nous l'avons fait à titre de contexte pertinent.¹³⁰ Notre analyse dans cette affaire était axée sur le sens de l'article 5:1 et 5:5 de l'*Accord SPS*, qui, comme l'article 2.4 de l'*Accord OTC*, n'inclut *pas* le terme "maintenir".¹³¹ Comme nous l'avons expliqué, nous avons constaté dans cet appel que l'article 5:1 et 5:5 de l'*Accord SPS* s'appliquait aux mesures existantes, malgré l'absence du terme "maintenir". Ainsi, cet argument des Communautés européennes tombe de par sa propre logique.

210. Ayant examiné les arguments des Communautés européennes fondés sur le texte de l'article 2.4, nous passons à l'examen de leurs arguments qui sont fondés sur le contexte de cette disposition. Les Communautés européennes font valoir que l'article 2.5 de l'*Accord OTC* démontre que, lorsqu'une disposition est censée viser l'*application* des règlements techniques, cette disposition le dit explicitement. Elles trouvent des éléments contextuels semblables à l'appui de leur argumentation dans l'article 12.4 de l'*Accord OTC*, qui utilise le terme "adoptent", et dans le paragraphe F du Code de pratique pour l'élaboration, l'adoption et l'application des normes, inclus en tant qu'Annexe 3 de l'*Accord OTC*, qui utilise le terme "élabore".¹³²

211. En analysant ce qu'il considérait comme le contexte pertinent de l'article 2.4, le Groupe spécial a tout d'abord examiné l'article 2.5 de l'*Accord OTC*:

Des éléments contextuels étayaient l'interprétation selon laquelle l'article 2.4 s'applique aux règlements techniques qui existent déjà. Le contexte fourni par l'article 2.5, qui renvoie expressément à l'article 2.4, mentionne l'"élabor[ation], adop[tion] ou applic[ation]" d'un règlement technique et n'est pas limité, comme les Communautés européennes l'allèguent, à l'élaboration et à l'adoption. Un règlement technique ne peut être appliqué que s'il existe déjà. La première phrase oblige un Membre, lorsqu'il "élaborera, adoptera ou appliquera" un règlement technique pouvant avoir un effet notable sur le commerce d'autres Membres, à justifier ce règlement technique. La deuxième phrase de l'article 2.5 dispose que, chaque fois qu'un règlement technique sera "élaboré, adopté ou appliqué" en vue d'atteindre l'un des objectifs légitimes expressément mentionnés

¹²⁹ *Ibid.*; réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

¹³⁰ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 17, paragraphe 128.

¹³¹ *Ibid.*

¹³² Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphes 75 à 78; déclaration des Communautés européennes à l'audience. Nous notons que, bien que les Communautés européennes aient fait référence, dans leur déclaration à l'audience, au paragraphe B du Code de pratique pour l'élaboration, l'adoption et l'application des normes comme incluant le terme "élabore", ce terme se trouve au paragraphe F.

à l'article 2.2 et qu'il sera conforme aux normes internationales pertinentes, il sera présumé, cette présomption étant réfutable, ne pas créer un obstacle non nécessaire au commerce. L'utilisation du terme "appliquer" confirme, selon nous, que l'obligation établie à l'article 2.4 est applicable aux règlements techniques existants.¹³³ (italique dans l'original)

Le Groupe spécial a également examiné l'article 2.6 de l'*Accord OTC*:

L'article 2.6 fournit d'autres éléments contextuels à l'appui de cette interprétation. Il dispose que les Membres participeront à l'élaboration, par les organismes internationaux à activité normative, de normes internationales concernant les produits pour lesquels ils ont "adopté, ou prévoient d'adopter, des règlements techniques". Les Membres qui appliquent un règlement technique concernant un produit donné sont censés participer à l'élaboration d'une norme internationale pertinente. L'article 2.6 serait superflu, ce qui serait contraire au principe de l'effet utile qui est un corollaire de la règle générale d'interprétation énoncée dans la Convention de Vienne, si un Membre pouvait participer à l'élaboration d'une norme internationale pertinente puis alléguer que cette norme n'a pas à être utilisée comme base de son règlement technique sous prétexte que celui-ci existait déjà avant l'adoption de la norme. Un tel raisonnement permettrait aux Membres d'éviter d'utiliser les normes internationales comme base de leurs règlements techniques simplement en adoptant des mesures anticipatoires, et compromettrait par là même l'objet et le but de l'élaboration des normes internationales.¹³⁴ (italique dans l'original)

212. Nous partageons l'analyse du Groupe spécial. Ainsi, nous ne trouvons aucun élément à l'appui de l'allégation des Communautés européennes dans le contexte de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*. Plutôt que d'étayer l'argument des Communautés européennes, l'article 2.5 et 2.6 de l'*Accord OTC* fournit des éléments à l'appui de l'argument avancé par le Pérou selon lequel l'article 2.4 de l'*Accord OTC* réglemente les mesures adoptées avant la date de l'entrée en vigueur de l'*Accord OTC*. Nous notons aussi qu'il existe des éléments contextuels additionnels à l'appui de cet argument dans le titre de l'article 2, qui est libellé comme suit: "Élaboration, adoption et *application* de règlements techniques par des institutions du gouvernement central". (pas d'italique dans l'original) Cette référence expresse à l'*application* des règlements techniques dans le titre de l'article 2 va à l'encontre d'une interprétation de l'article 2.4 qui limiterait son champ d'application à l'élaboration et l'adoption des règlements techniques.

¹³³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.75.

¹³⁴ *Ibid.*, paragraphe 7.76.

213. En outre, à titre de contexte général pour tous les accords visés, l'article XVI:4 de l'*Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce* revêt une grande importance. L'article XVI:4 est libellé comme suit:

Chaque Membre assurera la conformité de ses lois, réglementations et procédures administratives avec ses obligations telles qu'elles sont énoncées dans les Accords figurant en annexe.

Cette disposition établit une obligation claire pour tous les Membres de l'OMC d'assurer la conformité de leurs lois, réglementations et procédures administratives existantes avec les obligations énoncées dans les accords visés.

214. À notre avis, la lecture de l'article 2.4 que font les Communautés européennes est aussi diamétralement opposée à l'objet et au but de l'*Accord OTC*. Dans plusieurs de ses dispositions, l'*Accord OTC* reconnaît le rôle important que jouent les normes internationales en matière de promotion de l'harmonisation et de facilitation des échanges. Par exemple, l'article 2.5 de l'*Accord OTC* établit une présomption réfragable selon laquelle les règlements techniques qui sont conformes aux normes internationales pertinentes ne créent pas d'obstacles non nécessaires au commerce. L'article 2.6, pour sa part, encourage les Membres à participer aux organismes internationaux à activité normative en vue d'harmoniser le plus largement possible les règlements techniques.

215. Le rôle important des normes internationales est également souligné dans le préambule de l'*Accord OTC*. Le troisième considérant du préambule reconnaît l'importance de la contribution que les normes internationales peuvent apporter en renforçant l'efficacité de la production et en facilitant la conduite du commerce international. Le huitième considérant reconnaît le rôle que la normalisation internationale peut avoir dans le transfert de technologie vers les pays en développement. À notre avis, le fait d'exclure les règlements techniques existants des obligations énoncées à l'article 2.4 affaiblirait le rôle important des normes internationales dans la poursuite de ces objectifs de l'*Accord OTC*. De fait, cela irait précisément dans la direction opposée.

216. Pour toutes ces raisons, nous confirmons la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 7.60 de son rapport, selon laquelle l'article 2.4 de l'*Accord OTC* s'applique aux mesures qui ont été adoptées avant le 1^{er} janvier 1995 et qui n'ont pas cessé d'exister, telles que le Règlement CE. Nous confirmons également la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 7.83 de son rapport, selon laquelle l'article 2.4 de l'*Accord OTC* s'applique aux règlements techniques existants, y compris le Règlement CE.

VII. Qualification de Codex Stan 94 en tant que "norme internationale pertinente"

217. Nous passons à l'allégation des Communautés européennes selon laquelle le Groupe spécial a fait erreur en constatant que Codex Stan 94 était une "norme internationale pertinente" au sens de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*.

218. Le Groupe spécial a constaté que "Codex Stan 94 [était] une norme internationale pertinente".¹³⁵ Les Communautés européennes contestent cette constatation pour deux raisons. Elles affirment, premièrement, que seules les normes adoptées par des organismes internationaux par consensus sont des "normes internationales pertinentes" aux fins de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*.¹³⁶ Elles font valoir que le Groupe spécial a supposé que "Codex Stan 94 ... avait été adoptée par consensus ... sans prendre de mesures positives pour vérifier l'exactitude des déclarations contradictoires faites à cet égard par les parties".¹³⁷ Deuxièmement, les Communautés européennes affirment que, même si Codex Stan 94 était considérée comme une norme internationale, ce n'est pas une "norme internationale *pertinente*" parce qu'elle ne vise pas les mêmes produits que le Règlement CE. Les Communautés européennes soutiennent que le Règlement CE ne vise que les sardines en conserve, tandis que Codex Stan 94 vise aussi bien ce produit que les produits "du type sardines".¹³⁸ Nous examinerons chacun de ces arguments successivement.

A. Argument des Communautés européennes selon lequel un consensus est requis

219. Les Communautés européennes font valoir que seules les normes qui ont été adoptées par un organisme international par consensus peuvent être *pertinentes* aux fins de l'article 2.4. Elles

¹³⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.70.

¹³⁶ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphe 123.

¹³⁷ *Ibid.*, paragraphe 134.

¹³⁸ Cet argument est fondé sur l'interprétation par les Communautés européennes de Codex Stan 94, qui diffère de celle du Groupe spécial. Les Communautés européennes indiquent que lorsque Codex Stan 94 était à l'état de projet, en particulier lorsqu'elle était à l'étape 7 des procédures d'élaboration établies par la Commission du Codex, elles prévoyaient trois options de dénomination: i) "sardines" (qui devait être réservée exclusivement à *Sardina pilchardus*); ii) "sardines X", "X" étant le nom d'un pays, d'une région géographique, ou de l'espèce; et iii) le nom commun de l'espèce. Les Communautés européennes allèguent que les deux premières options – "sardines" et "sardines X" – visent les produits à base de sardines, tandis que la troisième option – le nom commun de l'espèce – était envisagée comme option distincte pour les "*produits du type sardines*". Comme seules des modifications rédactionnelles sont autorisées entre les étapes 7 et 8 des procédures d'élaboration, dès lors que les deuxième et troisième options ont été fusionnées, les Communautés européennes allèguent que le projet de norme à l'étape 7 devrait guider l'interprétation de Codex Stan 94, même si le texte approuvé à l'étape 8 inclut le nom commun de l'espèce dans la même section que "sardines X". (Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphes 135 à 148; réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.) L'interprétation par le Groupe spécial de Codex Stan 94 est axée sur sa version finale. Selon le Groupe spécial, le "nom commun de l'espèce" fait partie de l'option "sardines X". (Voir *infra*, paragraphes 235 à 239)

soutiennent que le Groupe spécial n'a pas vérifié que Codex Stan 94 n'avait pas été adoptée par consensus, et que, par conséquent, elle ne peut pas être une "norme internationale pertinente".¹³⁹

220. Cependant, à notre avis, la prétention des Communautés européennes est essentiellement liée à la question de savoir si Codex Stan 94 satisfait à la définition d'une "norme" figurant à l'Annexe 1.2 de l'*Accord OTC*. Le terme "norme" est défini à l'Annexe 1.2 comme suit:

2. Norme

Document approuvé par un organisme reconnu, qui fournit, pour des usages communs et répétés, des règles, des lignes directrices ou des caractéristiques pour des produits ou des procédés et des méthodes de production connexes, dont le respect n'est pas obligatoire. Il peut aussi traiter en partie ou en totalité de terminologie, de symboles, de prescriptions en matière d'emballage, de marquage ou d'étiquetage, pour un produit, un procédé ou une méthode de production donnés.

Note explicative

Les termes définis dans le Guide ISO/CEI 2 visent les produits, procédés et services. Le présent accord traite seulement des règlements techniques, normes et procédures d'évaluation de la conformité se rapportant à des produits ou à des procédés et à des méthodes de production. D'après la définition donnée dans le Guide ISO/CEI 2, les normes sont des documents dont le respect est obligatoire ou volontaire. Aux fins du présent accord, on entend par normes les documents dont le respect est volontaire et par règlements techniques les documents dont le respect est obligatoire. *Les normes élaborées par la communauté internationale à activité normative sont fondées sur un consensus. Le présent accord vise également des documents qui ne sont pas fondés sur un consensus.* (pas d'italique dans l'original)

221. Les Communautés européennes ne contestent pas que la Commission du Codex soit un organisme international à activité normative, et soit un "organisme reconnu" aux fins de la définition d'une "norme" à l'Annexe 1.2.¹⁴⁰ La question qui se pose à nous a donc plutôt trait à l'*approbation*. La définition d'une "norme" fait référence aux documents *approuvés* par un organisme reconnu. La question de savoir si l'approbation se fait par consensus, ou par d'autres méthodes, n'est pas traitée dans la définition, mais elle est traitée dans les deux dernières phrases de la Note explicative.

¹³⁹ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

¹⁴⁰ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

222. Le Groupe spécial a interprété les deux dernières phrases de la Note explicative de la façon suivante:

La première phrase répète que la règle pour la communauté internationale à activité normative est que les normes sont élaborées sur la base d'un consensus. La phrase suivante reconnaît toutefois qu'il n'est pas toujours possible de parvenir à un consensus et que les normes internationales qui n'ont pas été adoptées par consensus entrent dans le champ d'application de l'Accord OTC.⁸⁶ Cette disposition confirme par conséquent que même si elle n'a pas été adoptée par consensus, une norme internationale peut constituer une norme internationale pertinente.

⁸⁶ Le compte rendu des débats ne démontre pas que Codex Stan 94 n'a pas été adoptée par consensus. En tout état de cause, nous considérons que cette question n'aurait aucune incidence sur notre détermination, compte tenu de la note explicative du paragraphe 2 de l'Annexe 1 de l'Accord OTC, dans laquelle il est indiqué que ledit accord vise également les "documents qui ne sont pas fondés sur un consensus".¹⁴¹

Nous souscrivons à l'interprétation du Groupe spécial. À notre avis, le texte de la Note explicative étaye la conclusion selon laquelle le consensus n'est pas requis s'agissant de normes adoptées par la communauté internationale à activité normative. La dernière phrase de cette note fait référence aux "documents". Le terme "document" est aussi employé au singulier dans la première phrase de la définition d'une "norme". Selon nous, le terme "document(s)" doit être interprété comme ayant le même sens dans la définition et dans la Note explicative. Les Communautés européennes en conviennent.¹⁴² Ainsi interprété, le terme "documents" figurent à la dernière phrase de la Note explicative doit désigner les normes *en général*, et non pas seulement celles qui ont été adoptées par des entités *autres que* des organismes internationaux, comme les Communautés européennes l'allèguent.

223. De plus, le texte de la dernière phrase de la Note explicative, qui fait référence aux documents qui ne sont pas fondés sur un consensus, ne comporte absolument rien qui indique qu'il s'écarte du sujet de la phrase immédiatement précédente, laquelle traite des normes adoptées par des organismes internationaux. De fait, l'emploi du terme "également" dans la dernière phrase donne à entendre que le sujet traité est le même – à savoir les normes établies par la communauté internationale à activité normative. Il est donc logique de supposer que la dernière phrase continue simplement dans la même

¹⁴¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90 et note de bas de page 86 y relative.

¹⁴² Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience. Les États-Unis ont indiqué leur accord. (Réponse des États-Unis aux questions posées à l'audience.)

veine, et fait référence aux normes adoptées par des organismes internationaux, y compris celles qui n'ont pas été adoptées par consensus.

224. De plus, l'interprétation du Groupe spécial donne effet au texte introductif de l'Annexe 1 de l'*Accord OTC*, qui dispose ce qui suit:

Lorsqu'ils sont utilisés dans le présent accord, les termes indiqués dans la sixième édition du Guide ISO/CEI 2:1991 – Termes généraux et leurs définitions concernant la normalisation et les activités connexes, auront le même sens que celui qui leur est donné dans les définitions dudit guide ...

Les définitions suivantes s'appliquent *toutefois* aux fins du présent accord ... (pas d'italique dans l'original)

Ainsi, selon le texte introductif, les termes définis à l'Annexe 1 ne sont applicables aux fins de l'*Accord OTC* que si leurs définitions *s'écartent* de celles qui sont fournies dans le Guide ISO/CEI 2:1991 (le "Guide ISO/CEI").¹⁴³ Cela est souligné par le mot "toutefois". La définition d'une "norme" donnée à l'Annexe 1 de l'*Accord OTC* s'écarte de celle qui figure dans le Guide ISO/CEI précisément sur la question de savoir si un consensus est expressément requis.

225. Dans le Guide ISO/CEI, le terme "norme" est défini comme suit:

Document établi par *consensus* et approuvé par un *organisme* reconnu, qui fournit, pour des usages communs et répétés, des règles, des lignes directrices ou des caractéristiques, pour des activités ou leurs résultats, garantissant un niveau d'ordre optimal dans un contexte donné.¹⁴⁴ (italique dans l'original)

Ainsi, la définition d'une "norme" donnée dans le Guide ISO/CEI inclut expressément une obligation de consensus. La conclusion logique est donc, à notre avis, que l'*omission* d'une obligation de consensus dans la définition d'une "norme" donnée à l'Annexe 1.2 de l'*Accord OTC* était un choix délibéré de la part des rédacteurs de l'*Accord OTC*, et que les deux dernières phrases de la Note explicative ont été incluses pour donner effet à ce choix. Si les négociateurs avaient estimé que le consensus était nécessaire pour satisfaire à la définition de "norme", nous pensons qu'ils l'auraient explicitement indiqué dans la définition elle-même, comme c'est le cas dans le Guide ISO/CEI. De fait, les négociateurs n'auraient eu, à notre avis, aucune raison d'ajouter la dernière phrase de la Note explicative.

¹⁴³ Guide ISO/CEI (sixième édition, 1991), présenté en tant que pièce n° 1 des CE jointe à la communication des Communautés européennes en tant qu'appelant.

¹⁴⁴ *Ibid.*, paragraphe 3.2.

226. De plus, nous notons que le Groupe spécial a constaté qu'en tout état de cause, les Communautés européennes n'avaient *pas* prouvé que Codex Stan 94 n'avait *pas* été adoptée par consensus. Le Groupe spécial a constaté, au contraire, que "[l]e compte rendu des débats ne démonstr[ait] pas que Codex Stan 94 n'a[vait] pas été adoptée par consensus".¹⁴⁵

227. En conséquence, nous confirmons la conclusion formulée par le Groupe spécial au paragraphe 7.90 de son rapport, selon laquelle la définition d'une "norme" figurant à l'Annexe 1.2 de l'*Accord OTC* n'exige pas qu'il y ait eu approbation par consensus s'agissant de normes adoptées par un "organisme reconnu" de la communauté internationale à activité normative. Nous soulignons, toutefois, que cette conclusion n'est pertinente qu'aux fins de l'*Accord OTC*. Elle ne vise pas à influencer, de quelque manière que ce soit, sur les prescriptions internes que les organismes internationaux à activité normative peuvent établir pour eux-mêmes en ce qui concerne l'adoption de normes dans le cadre de leurs opérations respectives. En d'autres termes, le fait que nous constatons que l'*Accord OTC* n'exige pas que les normes adoptées par la communauté internationale à activité normative aient été approuvées par consensus ne devrait pas être interprété comme signifiant qu'à notre avis un organisme international à activité normative ne devrait pas exiger que les normes qu'il établit soient adoptées par consensus. Il ne nous appartient pas d'en décider.

B. *Argument des Communautés européennes concernant les produits visés par Codex Stan 94*

228. Nous examinons maintenant l'argument des Communautés européennes selon lequel Codex Stan 94 n'est pas une "norme internationale *pertinente*" parce qu'elle ne vise pas les mêmes produits que le Règlement CE.

229. En analysant le bien-fondé de cet argument, le Groupe spécial a d'abord noté que le sens ordinaire du terme "pertinent" est "qui est relatif ou qui se rapporte à la question examinée; adapté".¹⁴⁶ Dans son raisonnement, il a dit que pour être une "norme internationale pertinente",

¹⁴⁵ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 86 relative au paragraphe 7.90. Le rapport de la réunion de la Commission du Codex à laquelle Codex Stan 94 a été adoptée, que le Pérou a présenté au Groupe spécial, ne fait pas mention d'un recours au vote avant l'approbation de cette norme. (Rapport de la douzième session de la Commission mixte FAO/OMS du Codex Alimentarius (ALINORM 78/41), présenté au Groupe spécial par le Pérou en tant que pièce n° 14 du Pérou.) Nous notons qu'à l'audience, les Communautés européennes et le Pérou se sont accordés à reconnaître que la conclusion du Groupe spécial selon laquelle le compte rendu des débats ne démontrait pas que Codex Stan 94 n'avait pas été adoptée par consensus était une constatation de fait, qui n'entraînait pas dans le champ d'un examen en appel.

¹⁴⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.68, citant le *Webster's New World Dictionary* (William Collins & World Publishing Co., Inc. 1976), page 1199.

Codex Stan 94 devait être relative, se rapporter ou être adaptée au Règlement CE.¹⁴⁷ Il a ensuite procédé à l'analyse ci-après:

Le titre de Codex Stan 94 est "Norme pour les sardines et produits du type sardines en conserve" et le Règlement CE fixe des normes communes de commercialisation pour les conserves de sardines. Les Communautés européennes ont indiqué dans leur réponse que les expressions anglaises "canned sardines" ("sardines en conserve") et "preserved sardines" ("conserves de sardines") étaient en substance identiques. *Il apparaît donc que le Règlement CE comme Codex Stan 94 traitent du même produit, à savoir les sardines en conserve.* Codex Stan 94 couvre diverses espèces de poissons, y compris *Sardina pilchardus* visée par le Règlement CE, et comprend, entre autres, des dispositions sur les modes de présentation (paragraphe 2.3), le milieu de couverture (paragraphe 3.2), l'étiquetage, y compris une prescription voulant que la désignation du milieu de couverture fasse partie intégrante du nom du produit (paragraphe 6), la détermination du poids net (paragraphe 7.3), les matières étrangères (paragraphe 8.1), et l'odeur et la saveur (paragraphe 8.2). Le Règlement CE contient des dispositions correspondant à celles qui sont énoncées dans Codex Stan 94, y compris la partie sur les prescriptions en matière d'étiquetage.¹⁴⁸ (pas d'italique dans l'original; note de bas de page omise)

230. Nous ne sommes pas en désaccord avec le Groupe spécial quant à l'interprétation du sens ordinaire du terme "pertinent". Les Communautés européennes non plus.¹⁴⁹ En revanche, elles allèguent que, tandis que le Règlement CE traite *seulement* des sardines en conserve – comprises comme signifiant exclusivement les conserves de *Sardina pilchardus* en conserve – Codex Stan 94 *visé aussi* d'autres poissons en conserve qui sont "du type sardines".¹⁵⁰

231. Nous ne sommes pas convaincus par cet argument. Premièrement, même si nous admettions que le Règlement CE n'a traité qu'à *Sardina pilchardus* en conserve, ce que nous ne faisons pas, il n'en reste pas moins que la section 6.1.1 i) de Codex Stan 94 a aussi traité à *Sardina pilchardus* en conserve. Par conséquent, on peut dire que Codex Stan 94 est relative, se rapporte ou est adaptée au Règlement CE, parce que les deux visent *Sardina pilchardus* en conserve.

232. Deuxièmement, nous avons déjà conclu que, bien que le Règlement CE ne mentionne expressément que *Sardina pilchardus*, il a des conséquences juridiques pour d'autres espèces de poissons qui pourraient être vendues comme sardines en conserve, y compris *Sardinops sagax* en

¹⁴⁷ *Ibid.*

¹⁴⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.69.

¹⁴⁹ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

¹⁵⁰ *Ibid.*

conserve.¹⁵¹ Codex Stan 94 vise 20 espèces de poissons en plus de *Sardina pilchardus*.¹⁵² L'exclusion prévue dans le Règlement CE a aussi des conséquences juridiques pour ces autres espèces. En conséquence, nous concluons que Codex Stan 94 est relative, se rapporte ou est adaptée au Règlement CE.

233. Pour toutes ces raisons, nous confirmons la constatation du Groupe spécial figurant au paragraphe 7.70 de son rapport, selon laquelle Codex Stan 94 est une "norme internationale pertinente" aux fins de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*.

VIII. Question de savoir si Codex Stan 94 a été utilisée "comme base du" Règlement CE

234. Nous abordons maintenant la question de savoir si Codex Stan 94 a été utilisée "comme base du" Règlement CE. On se rappellera que l'article 2.4 de l'*Accord OTC* exige que les Membres utilisent les normes internationales pertinentes "comme base de" leurs règlements techniques dans certaines circonstances. Le Groupe spécial a constaté que "la norme internationale pertinente, à savoir Codex Stan 94, n'a[vait] pas été utilisée comme base du Règlement CE".¹⁵³ Les Communautés européennes font appel de cette constatation.

235. Le point de départ de l'analyse du Groupe spécial était l'interprétation de la section 6.1.1 ii) de Codex Stan 94, qui est libellée comme suit:

The name of the product shall be:

...

(ii) "X sardines" of a country, a geographic area, the species, or the common name of the species in accordance with the law and custom of the country in which the product is sold, and in a manner not to mislead the consumer. ("Sardines X", "X" désignant un pays, une zone géographique, l'espèce ou le nom commun de l'espèce en conformité des lois et usages du pays où le produit est vendu, de manière à ne pas induire le consommateur en erreur.)

236. Deux interprétations de la section 6.1.1 ii) de Codex Stan 94 ont été soumises au Groupe spécial. Les Communautés européennes ont fait valoir que le membre de phrase "le nom commun de l'espèce en conformité des lois et usages du pays où le produit est vendu" figurant à la section 6.1.1 ii) de Codex Stan 94 devait être considéré comme une option de "dénomination" à part entière,

¹⁵¹ Voir *supra*, paragraphes 184 et 185.

¹⁵² Les espèces de poissons visées par Codex Stan 94 sont énumérées à la section 2.1.1 de la norme (*supra*, note de bas de page 4). Voir aussi, *supra*, le paragraphe 5.

¹⁵³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.112.

indépendante de la formule "sardines X", et qu'en vertu de cette section, "chaque pays a[vait] la possibilité de choisir entre les termes "sardines X" et le nom commun de l'espèce".¹⁵⁴

237. Pour sa part, le Pérou a soutenu qu'en vertu du paragraphe 6.1.1 ii), les espèces autres que *Sardina pilchardus* visées par Codex Stan 94 pouvaient être commercialisées en tant que "sardines X", "X" correspondant à l'une des quatre possibilités suivantes: 1) un pays, 2) une zone géographique, 3) l'espèce, ou 4) le nom commun de l'espèce.¹⁵⁵ Ainsi, de l'avis du Pérou, "le nom commun de l'espèce" n'est pas une option de dénomination à part entière, mais l'un des qualificatifs permettant de dénommer les sardines qui ne sont pas de l'espèce *Sardina pilchardus*. De plus, le Pérou a fait valoir qu'interdire la commercialisation dans les Communautés européennes de *Sardinops sagax* importées du Pérou en tant que, par exemple, "sardines péruviennes" irait à l'encontre de la première des quatre options prévues à la section 6.1.1 ii).

238. Le Groupe spécial a estimé qu'une interprétation textuelle de la section 6.1.1 ii) allait dans le sens de l'interprétation préconisée par le Pérou, ajoutant ce qui suit:

Nous considérons que le paragraphe 6.1.1 ii) de Codex Stan 94 offre quatre possibilités, prévoyant respectivement l'utilisation du terme "sardines" accompagné du nom d'un pays, du nom d'une zone géographique, du nom de l'espèce ou du nom commun de l'espèce en conformité avec les lois et usages du pays où le produit est vendu.¹⁵⁶

239. Nous pensons, comme le Pérou et le Groupe spécial, que la section 6.1.1 ii) autorise la commercialisation d'espèces autres que *Sardina pilchardus* en tant que "sardines" avec l'un des quatre qualificatifs. La version française de la section 6.6.1 ii) confirme cette approche. Elle est libellée comme suit:

"Sardines X", "X" désignant un pays, une zone géographique, l'espèce ou le nom commun de l'espèce en conformité des lois et usages du pays où le produit est vendu, de manière à ne pas induire le consommateur en erreur.

Le français est une des langues officielles de la Commission du Codex. Les versions française et anglaise font également foi. La version française est libellée de telle manière que les quatre qualificatifs sont mis sur un pied d'égalité. Dans la version française, il n'y a pas de virgule après le terme "espèce". L'emploi de l'expression "'X' désignant" pour introduire l'énumération figurant à la

¹⁵⁴ *Ibid.*, paragraphe 7.101. Voir aussi, *supra*, la note de bas de page 138, expliquant pourquoi les Communautés européennes interprètent ce libellé comme une option à part entière.

¹⁵⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 4.43.

¹⁵⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.103.

section 6.1.1 ii) de Codex Stan 94 indique clairement que le nom commun de l'espèce est l'*un* des qualificatifs qui peuvent être attachés au terme "sardines" pour la commercialisation de sardines en conserve.¹⁵⁷

240. Gardant à l'esprit cette interprétation de la norme internationale, en question, nous examinons la prescription selon laquelle les normes internationales pertinentes doivent être utilisées "comme base des" règlements techniques. Nous notons que le Groupe spécial a interprété le terme "base" comme désignant "le principal élément constitutif de quelque chose, la théorie ou le principe fondamental, s'entendant d'un système de connaissance".¹⁵⁸ En appliquant cette interprétation du terme "base" à la mesure faisant l'objet du présent différend, le Groupe spécial a souligné le contraste entre son interprétation de la section 6.1.1 ii) du Codex Stan 94 comme énonçant "quatre possibilités pour l'étiquetage des espèces autres que *Sardina pilchardus*" qui toutes "prescrivent l'utilisation du terme "sardines" accompagné d'un qualificatif"¹⁵⁹ et le fait qu'en vertu du règlement CE "une espèce telle que *Sardinops sagax* ne pouvait être appelée "sardines" même si ce terme s'accompagne du nom d'un pays, du nom d'une zone géographique, du nom de l'espèce ou du nom commun conformément aux lois et usages du pays où le produit est vendu".¹⁶⁰ Étant donné ce contraste, le Groupe spécial a conclu que Codex Stan 94 n'avait pas été utilisée "comme base du" Règlement CE.

241. En appel, les Communautés européennes soutiennent que le Groupe spécial a fait erreur en constatant que Codex Stan 94 n'avait pas été utilisée "comme base du" Règlement CE. Elles soutiennent que le Règlement CE est "basé sur" Codex Stan 94 "parce qu'il a utilisé comme base le paragraphe 6.1.1 i) de la norme Codex" et parce que ce paragraphe réserve le terme "sardines" exclusivement à l'espèce *Sardina pilchardus*.¹⁶¹ Selon les Communautés européennes, l'expression ""comme base" devrait impliquer que l'on prenne en considération les textes dans leur ensemble, pour examiner la structure de base de la mesure intérieure et décider si la norme internationale a été utilisée pour l'élaboration et l'adoption de cette mesure".¹⁶² Les Communautés européennes ajoutent que, pour déterminer si une norme internationale pertinente ou un élément de cette norme est utilisé "comme base d'un règlement technique, le critère à appliquer n'est pas, comme l'a laissé entendre le Groupe spécial, la question de savoir si la norme est le principal élément constitutif ou le principe

¹⁵⁷ Notre interprétation est aussi compatible avec la version anglaise imprimée de la section 6.1.1 ii) de Codex Stan 94. Voir *supra*, note de bas de page 5.

¹⁵⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.110, citant le *Webster's New World Dictionary*, *supra*, note de bas de page 146, page 117.

¹⁵⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.111.

¹⁶⁰ *Ibid.*, paragraphe 7.112.

¹⁶¹ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphe 150.

¹⁶² *Ibid.*, paragraphe 155.

fondamental du règlement technique, mais plutôt celle de savoir s'il y a une "relation rationnelle" entre la norme et le règlement technique quant aux aspects de fond de la norme en question.¹⁶³

242. La question dont nous sommes saisis est donc celle du sens approprié à attribuer à l'expression "comme base de" figurant à l'article 2.4 de l'*Accord OTC*. Dans l'affaire *CE – Hormones*, nous avons examiné une question semblable, à savoir le sens de l'expression "sur la base de" telle qu'elle est employée à l'article 3:1 de l'*Accord SPS*, qui dispose ce qui suit:

Harmonisation

1. Afin d'harmoniser le plus largement possible les mesures sanitaires et phytosanitaires, les Membres *établiront leurs mesures sanitaires ou phytosanitaires sur la base de normes*, directives ou recommandations *internationales*, dans les cas où il en existe, sauf disposition contraire du présent accord, et en particulier les dispositions du paragraphe 3. (pas d'italique dans l'original)

Dans l'affaire *CE – Hormones*, nous avons indiqué que l'expression "sur la base de" ne signifiait pas la même chose que "conforme à".¹⁶⁴ Dans cet appel, nous avons exposé le sens ordinaire de l'expression "sur la base de", telle qu'elle est employée à l'article 3:1 de l'*Accord SPS*, dans les termes suivants:

"Sur la base de" signifie communément "en partant de cela, en prenant cela comme principe fondamental, comme point de départ".¹⁵⁰

¹⁵⁰ Grand Dictionnaire encyclopédique Larousse, tome I, Librairie Larousse, Paris, 1982, page 1075.¹⁶⁵

Dans la présente affaire, le Groupe spécial s'est référé à cette conclusion dans son analyse de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*. À notre avis, le Groupe spécial l'a fait à juste titre, parce que l'approche que nous avons adoptée dans l'affaire *CE – Hormones* est aussi pertinente pour l'interprétation de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*.¹⁶⁶

243. En outre, comme nous l'avons indiqué plus haut, le Groupe spécial a employé dans la présente affaire la définition ci-après pour établir le sens ordinaire du terme "base":

¹⁶³ *Ibid.*

¹⁶⁴ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 17, paragraphe 166.

¹⁶⁵ *Ibid.*, paragraphe 163 et note de bas de page 150 y relative.

¹⁶⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.110.

Le terme "base" désigne "le principal élément constitutif de quelque chose, la théorie ou le principe fondamental, s'entendant d'un système de connaissance".⁹⁰

⁹⁰ [*Webster's New World Dictionary* (William Collins & World Publishing Co., Inc., 1976)], page 117.¹⁶⁷

Éclairé par notre décision prise dans l'affaire *CE – Hormones*, et faisant fond sur ce sens du terme "base", le Groupe spécial a conclu qu'une norme internationale était utilisée "comme base d'" un règlement technique lorsqu'elle était utilisée comme principal élément constitutif ou principe fondamental aux fins de promulguer le règlement technique.¹⁶⁸

244. Nous souscrivons à l'approche du Groupe spécial. En faisant fond sur le sens ordinaire du terme "base", le Groupe spécial a suivi à juste titre une approche semblable à celle que nous avons adoptée pour déterminer le sens ordinaire de l'expression "sur la base de" dans l'affaire *CE – Hormones*.¹⁶⁹ Outre la définition du terme "base" dans le *Webster's New World Dictionary* qui a été utilisée par le Groupe spécial, nous notons, de même, les définitions semblables de "base" qui figurent dans *The New Shorter Oxford English Dictionary*, et qui donnent aussi une orientation quant au sens ordinaire du terme:

3 [l]'élément constitutif essentiel. ... **5** [une] chose sur laquelle une chose quelconque est construite et par laquelle sa constitution ou son fonctionnement sont déterminés; un principe déterminant; un ensemble de principes fondamentaux ou convenus.¹⁷⁰

245. À partir de ces différentes définitions, nous voudrions mettre en lumière les expressions semblables "principal élément constitutif", "principe fondamental", "élément constitutif essentiel" et "principe déterminant" qui toutes donnent crédit à la conclusion selon laquelle il doit y avoir une relation très forte et très étroite entre deux choses pour que l'on puisse dire que l'une est "la base de" l'autre.

246. Toutefois, les Communautés européennes semblent laisser entendre que quelque chose de différent est nécessaire. Elles soutiennent qu'une "relation rationnelle" entre une norme internationale et un règlement technique est suffisante pour conclure que la première est utilisée "comme base du"

¹⁶⁷ *Ibid.* et note de bas de page 90 y relative.

¹⁶⁸ *Ibid.*, paragraphe 7.110.

¹⁶⁹ Dans la présente affaire, nous ne jugeons pas nécessaire de décider si l'expression "comme base", dans le contexte de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*, a le même sens que l'expression "sur la base de", dans le contexte de l'article 3:1 de l'*Accord SPS*.

¹⁷⁰ *The New Shorter Oxford English Dictionary*, L. Brown (éd.) (Clarendon Press, 1993), volume I, page 188.

second¹⁷¹. Selon les Communautés européennes, un examen fondé sur le critère de l'existence d'une "relation rationnelle" est axé sur "l'aspect qualitatif de la relation de fond qui devrait exister entre la norme internationale pertinente et le règlement technique".¹⁷² En réponse aux questions posées à l'audience, les Communautés européennes ont ajouté qu'une "relation rationnelle" existait lorsque le règlement technique était éclairé quant à sa portée globale par la norme internationale.

247. Or, nous ne voyons rien dans le texte de l'article 2.4 qui étaye l'opinion des Communautés européennes, et les Communautés européennes n'ont indiqué aucun élément étayant leur opinion. De plus, elles n'avancent aucun argument concernant le contexte ou l'objet et le but de cette disposition qui étayerait leur argument selon lequel l'existence d'une "relation rationnelle" est le critère approprié pour déterminer si quelque chose a été utilisé "comme base de" quelque chose d'autre.

248. Il ne nous paraît pas nécessaire ici de définir en général la nature de la relation qui doit exister pour qu'une norme internationale serve "de base à" un règlement technique. En l'espèce, nous devons simplement examiner la mesure en cause pour déterminer si elle satisfait à cette obligation. À notre avis, on peut certainement dire – à tout le moins – que quelque chose ne peut pas être considéré comme une "base" de quelque chose d'autre si les deux choses sont *contradictaires*. Par conséquent, en vertu de l'article 2.4, si le règlement technique et la norme internationale se *contredisent* mutuellement, on ne peut dûment conclure que la norme internationale a été utilisée "comme base du" règlement technique.

249. Ainsi, nous devons simplement déterminer ici s'il y a une *contradiction* entre Codex Stan 94 et le Règlement CE. S'il y en a une, nous pouvons à juste titre conclure notre analyse par cette détermination, puisque la seule conclusion appropriée à tirer d'une telle détermination serait que Codex Stan 94 n'a pas été utilisée "comme base du" Règlement CE.

250. Pour faire cette détermination, nous notons tout d'abord que l'article 2.4 de *l'Accord OTC* dispose que "les Membres utiliseront [ces normes internationales] *ou leurs éléments pertinents* comme base de leurs règlements techniques". (pas d'italique dans l'original) À notre avis, l'expression "*leurs éléments pertinents*" définit l'objet approprié d'une analyse visant à déterminer si une norme internationale pertinente a été utilisée "comme base d'"un règlement technique. En d'autres termes, l'examen doit être limité aux éléments des normes internationales pertinentes qui se rapportent à l'objet des prescriptions ou conditions contestées. De plus, l'examen doit être de portée assez large pour traiter de *tous* ces éléments pertinents: le Membre qui réglemente n'est pas autorisé à ne choisir

¹⁷¹ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphe 155.

¹⁷² *Ibid.*

que *quelques-uns* des "éléments pertinents" d'une norme internationale. Si un "élément" est "pertinent", ce doit être l'un des éléments qui sont à la "base du" règlement technique.

251. Le présent différend concerne la compatibilité avec les règles de l'OMC de la prescription énoncée à l'article 2 du Règlement CE selon laquelle seuls les produits préparés exclusivement à partir de l'espèce *Sardina pilchardus* peuvent être commercialisés dans les Communautés européennes en tant que conserves de sardines. En conséquence, les "éléments pertinents" de Codex Stan 94 sont les éléments de Codex Stan 94 qui sont relatifs ou qui se rapportent à la commercialisation de conserves de produits à base de poissons sous le nom de "sardines". L'expression "leurs éléments pertinents", telle qu'elle est employée à l'article 2.4, implique deux choses pour l'affaire dont nous sommes saisis. Premièrement, la détermination sur le point de savoir si Codex Stan 94 a été utilisée "comme base du" Règlement CE doit résulter d'une analyse qui est limitée aux "éléments" de Codex Stan 94 se rapportant à l'emploi du terme "sardines" pour la désignation et la commercialisation de conserves de produits à base de poissons. Ces éléments comprennent non seulement la section 6.1.1 i) et 6.1.1 ii), mais aussi la section 2.1.1 de Codex Stan 94, qui énumère les différentes espèces auxquelles peuvent être donnés les noms envisagés à la section 6.1.1 i) et 6.1.1 ii). Deuxièmement, cette analyse doit traiter de *toutes* ces dispositions pertinentes de Codex Stan 94, et ne doit en ignorer aucune.

252. Répondant à nos questions à l'audience, les Communautés européennes ont exprimé l'opinion selon laquelle, pour déterminer si Codex Stan 94 avait été utilisée "comme base du" Règlement CE, il faudrait comparer l'ensemble de la norme et l'ensemble du Règlement CE. Nous ne souscrivons pas à cette opinion. La raison en est qu'il y a plusieurs éléments de Codex Stan 94 qui ne sont pas pertinents s'agissant de l'emploi du terme "sardines" pour l'identification et la commercialisation de conserves de produits à base de poissons. Nous ne voyons pas pour quelle raison cet examen au titre de l'article 2.4 de *l'Accord OTC* devrait aller au-delà de l'article 2 du Règlement CE, qui est la seule disposition de ce règlement dont la compatibilité avec les règles de l'OMC ait été contestée par le Pérou dans le présent différend. Il n'y a simplement rien à gagner à examiner d'autres dispositions du Règlement CE qui sont dénuées de pertinence pour le présent différend.¹⁷³

253. Comme nous l'avons dit, les Communautés européennes soutiennent que Codex Stan 94 a été utilisée "comme base du" Règlement CE "parce qu'elles ont utilisé comme base le paragraphe 6.1.1 i)

¹⁷³ Les autres dispositions du Règlement CE traitent de la présentation du produit (élimination de la tête, des branchies, etc.; présentation avec ou sans peau ou arêtes; sous forme de filets ou de tronçons), milieu de couverture (tels que huile d'olive ou jus naturel), présentation dans les récipients, couleur, odeur, goût, rapport entre le poids des sardines après stérilisation et le poids net, mesures d'application et date d'entrée en vigueur.

de la norme Codex¹⁷⁴, qui dispose que *Sardina pilchardus* uniquement peut avoir le nom "sardines", et que notre examen du point de savoir si Codex Stan 94 a été utilisée "comme base du" Règlement CE, doit se limiter à la section 6.1.1 i).¹⁷⁵ Cette prétention découle du point de vue des CE selon lequel la portée du Règlement CE et celle de Codex Stan 94 sont différentes: les Communautés européennes considèrent que le Règlement CE énonce des prescriptions et des conditions techniques applicables seulement à *Sardina pilchardus*, tandis que Codex Stan 94 a une portée plus large, puisqu'elle est aussi applicable à d'autres espèces, à savoir aux produits "de type sardines". De l'avis des Communautés européennes, la section 6.1.1 ii) n'est pas un "élément pertinent" de Codex Stan 94 pour notre détermination sur le point de savoir si cette norme a été utilisée "comme base du" Règlement CE, parce que le paragraphe 6.1.1 ii) concerne des espèces autres que *Sardina pilchardus*, sujet dont le Règlement CE ne traite pas.

254. Nous ne sommes pas convaincus par ce raisonnement. L'article 2 du Règlement CE régit l'utilisation du terme "sardines" pour l'identification et la commercialisation de conserves de produits à base de poissons. La section 6.1.1. ii) de Codex Stan 94 traite aussi du même sujet. Par conséquent, la section 6.1.1 ii) est un "élément pertinent" de Codex Stan 94 aux fins de déterminer si Codex Stan 94 a été utilisée "comme base du" Règlement CE. Comme nous l'avons dit plus haut, l'analyse doit porter sur *tous* les éléments de Codex Stan 94 qui se rapportent à l'utilisation du terme "sardines" pour l'identification et la commercialisation de conserves de produits à base de poissons, et non pas seulement sur certains éléments. De plus, l'argument des Communautés européennes selon lequel le Règlement CE ne se rapporte pas aux espèces autres que *Sardina pilchardus* est simplement indéfendable. Il revient à dire qu'un règlement fixant à 16 ans l'âge auquel on peut obtenir un permis de conduire ne se rapporte pas aux personnes âgées de moins de 16 ans. En conséquence, contrairement à ce que laissent entendre les Communautés européennes, l'analyse "comme base de" ne peut pas se limiter à la section 6.1.1 i) de Codex Stan 94; elle doit, de surcroît, englober également à la fois la section 6.1.1 ii) et la section 2.1.1 de Codex Stan 94.

255. À la lumière de tout ce qui précède, nous nous demandons maintenant s'il y a *contradiction* entre le Règlement CE et Codex Stan 94 dans l'emploi du terme "sardines" pour l'identification et la commercialisation de conserves de produits à base de poissons.

256. Nous admettons la prétention des Communautés européennes selon laquelle le Règlement CE contient la prescription énoncée à la section 6.1.1 i) de Codex Stan 94. Toutefois, comme nous venons de l'expliquer, l'analyse doit aller au-delà de la section 6.1.1 i); elle doit porter aussi sur les

¹⁷⁴ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphe 150.

¹⁷⁵ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

sections 6.1.1 ii) et 2.1.1 de Codex Stan 94. Et, une comparaison entre les sections 6.1.1 ii) et 2.1.1 de Codex Stan 94, d'une part, et l'article 2 du Règlement CE, d'autre part, amène inévitablement à conclure qu'il y a une contradiction entre ces deux dispositions.

257. L'effet de l'article 2 du Règlement CE est d'interdire que les conserves de produits à base de poissons préparés à partir des 20 espèces de poissons autres que *Sardina pilchardus* visées par Codex Stan 94 – y compris *Sardinops sagax* – soient identifiées et commercialisées sous l'appellation "sardines", même avec l'un des quatre qualificatifs énoncés dans la norme. Codex Stan 94, par contre, autorise l'emploi du terme "sardines" accompagné de l'un quelconque des quatre qualificatifs pour l'identification et la commercialisation des conserves de produits à base de poissons préparés à partir de 20 espèces de poissons autres que *Sardina pilchardus*. Ainsi, le Règlement CE et Codex Stan 94 sont manifestement contradictoires. Pour nous, l'existence de cette contradiction confirme que Codex Stan 94 n'a pas été utilisée "comme base du" Règlement CE.

258. En conséquence, nous confirmons la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 7.112 de son rapport, selon laquelle Codex Stan 94 n'a pas été utilisée "comme base du" Règlement CE au sens de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*.

IX. Question du caractère "inefficace ou inapproprié" de Codex Stan 94

259. Nous examinons maintenant la deuxième partie de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*, qui dispose que les Membres ne sont pas tenus d'utiliser des normes internationales comme base de leurs règlements techniques "lorsque ces normes internationales ou ces éléments seraient inefficaces ou inappropriés pour réaliser les objectifs légitimes recherchés".

260. En interprétant cette partie de l'article 2.4, le Groupe spécial a tout d'abord examiné la question de la charge de la preuve et a fait la constatation suivante:

... la charge incombe aux Communautés européennes, en tant que partie "qui établit, par voie d'affirmation, une allégation ou un moyen de défense particulier", de démontrer que la norme internationale est un moyen inefficace ou inapproprié pour réaliser les objectifs légitimes recherchés par le Règlement CE.¹⁷⁶ (note de bas de page omise)

261. En ce qui concerne la substance du membre de phrase "sauf lorsque ces normes internationales ou ces éléments seraient inefficaces ou inappropriés pour réaliser les objectifs

¹⁷⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.50. Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.52 et 7.114.

légitimes recherchés", le Groupe spécial a commencé par examiner le sens des termes "inefficace" et "inapproprié". Il a dit ce qui suit:

En ce qui concerne les termes "inefficace" et "inapproprié", nous notons que le terme "inefficace" s'entend de quelque chose qui "n'a pas la fonction d'accomplir", "n'a pas de résultat" ou "n'a pas d'influence"⁹¹, tandis que le terme "inapproprié" s'entend de quelque chose qui n'est pas "spécialement adéquat", "correct" ou "adapté".⁹² Ainsi, dans le contexte de l'article 2.4, un moyen inefficace est un moyen qui n'a pas la fonction d'accomplir l'objectif légitime recherché, tandis qu'un moyen inapproprié est un moyen qui n'est pas spécialement adéquat pour réaliser l'objectif légitime recherché. Un moyen inapproprié ne sera pas nécessairement un moyen inefficace, et vice versa. À savoir, alors qu'il peut ne pas être *spécialement adéquat* pour réaliser l'objectif légitime, un moyen inapproprié peut néanmoins être *efficace* pour réaliser cet objectif, malgré son "inadéquation". Réciproquement, lorsqu'il est constaté qu'une norme internationale pertinente est un moyen efficace, il ne s'ensuit pas automatiquement qu'elle est aussi un moyen approprié. La question de l'efficacité concerne les *résultats* du moyen employé, tandis que la question du caractère approprié se rapporte davantage à la *nature* de ce moyen.

⁹¹ *The New Shorter Oxford English Dictionary* (Clarendon Press, 1993), page 786.

⁹² *Ibid.*, page 103.¹⁷⁷ (italique dans l'original)

262. Ensuite, le Groupe spécial a traité du sens du membre de phrase "les objectifs légitimes recherchés". Il a dit que les ""objectifs légitimes" visés à l'article 2.4 [devaient] être interprétés dans le contexte de l'article 2.2", qui donne une liste ouverte, exemplative, d'objectifs considérés comme "légitimes".¹⁷⁸ Il a indiqué aussi que l'article 2.4 de l'*Accord OTC* exigeait un examen et une détermination concernant la question de savoir si les objectifs de la mesure en cause étaient "légitimes".¹⁷⁹

263. Le Groupe spécial a pris note des trois "objectifs" du Règlement CE indiqués par les Communautés européennes, à savoir la transparence du marché, la protection du consommateur et la concurrence loyale.¹⁸⁰ Le Groupe spécial a aussi noté que le Pérou avait reconnu que ces "objectifs" étaient "légitimes", et le Groupe spécial n'a vu "aucune raison de ne pas souscrire à l'évaluation faite par les parties à cet égard".¹⁸¹ Répondant aux questions posées à l'audience, le Pérou a confirmé qu'il

¹⁷⁷ *Ibid.*, paragraphe 7.116 et notes de bas de page 91 et 92 y relatives.

¹⁷⁸ *Ibid.*, paragraphe 7.118.

¹⁷⁹ *Ibid.*, paragraphe 7.122.

¹⁸⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.123.

¹⁸¹ *Ibid.*, paragraphe 7.122

considérerait bien ces trois objectifs recherchés par les Communautés européennes comme "légitimes" au sens de l'article 2.4.

264. Le Groupe spécial a ensuite examiné si Codex Stan 94 était "inefficace" ou "inappropriée" pour réaliser les trois objectifs recherchés par les Communautés européennes au moyen du Règlement CE, à la lumière des définitions qu'il avait formulées pour ces deux termes. Il a noté que les trois objectifs étaient fondés sur l'hypothèse factuelle selon laquelle les consommateurs des Communautés européennes associaient le terme "sardines" exclusivement à *Sardina pilchardus*. Il a estimé que si cette hypothèse factuelle était valable, il fallait conclure que Codex Stan 94 était "inefficace ou inappropriée" pour atteindre les "objectifs légitimes" de transparence du marché, de protection du consommateur, et de concurrence loyale. En d'autres termes, si les consommateurs des Communautés européennes associent le terme "sardines" exclusivement à *Sardina pilchardus*, un produit identifié comme "sardines" devrait être fabriqué exclusivement à partir de *Sardina pilchardus*, de manière à ne pas induire en erreur ces consommateurs.¹⁸² Toutefois, après avoir examiné les éléments de preuve présentés par les parties, le Groupe spécial a dit qu'"il n'a[vait] pas été établi que les consommateurs dans la plupart des États membres des Communautés européennes [avaient] toujours associé le nom commun "sardines" exclusivement à *Sardina pilchardus* et que l'utilisation des termes "sardines X" ne permettrait donc pas aux consommateurs européens de distinguer *Sardina pilchardus* en conserve de *Sardinops sagax* en conserve".¹⁸³ Le Groupe spécial a aussi constaté qu'en établissant une prescription précise en matière d'étiquetage "de manière à ne pas induire le consommateur en erreur"¹⁸⁴, "Codex Stan 94 autoris[ait] les Membres à donner une désignation commerciale précise des sardines en conserve qui favoris[ait] la transparence du marché de façon à protéger les consommateurs et à encourager la concurrence loyale".¹⁸⁵ Sur cette base, le Groupe spécial a conclu que Codex Stan 94 n'était *pas* "inefficace ou inappropriée" pour réaliser les "objectifs légitimes" recherchés par les Communautés européennes au moyen du Règlement CE.

265. Bien que le Groupe spécial ait attribué la charge de la preuve au titre de l'article 2.4 aux Communautés européennes – de sorte qu'il appartenait aux Communautés européennes de prouver que Codex Stan 94 était "inefficace ou inappropriée" pour atteindre les "objectifs légitimes" des Communautés européennes – le Groupe spécial a affirmé qu'en tout état de cause, le Pérou avait

¹⁸² *Ibid.*, paragraphe 7.123.

¹⁸³ *Ibid.*, paragraphe 7.137.

¹⁸⁴ Codex Stan 94, *supra*, note de bas de page 4, section 6.1.1 ii).

¹⁸⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.133.

présenté des éléments de preuve et des arguments juridiques suffisants pour permettre au Groupe spécial de parvenir à la conclusion que la norme n'était pas "inefficace ou inappropriée".¹⁸⁶

266. Les Communautés européennes font appel de l'attribution par le Groupe spécial de la charge de la preuve au titre de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*. Elles contestent la conclusion du Groupe spécial selon laquelle il incombe aux Communautés européennes de démontrer que Codex Stan 94 est un moyen "inefficace ou inapproprié" pour réaliser les "objectifs légitimes" du Règlement CE. Elles maintiennent que la charge de la preuve incombe plutôt au Pérou, car le Pérou est la partie alléguant que la mesure en cause est incompatible avec les obligations contractées dans le cadre de l'OMC.

267. Les Communautés européennes font aussi appel de la constatation du Groupe spécial selon laquelle Codex Stan 94 n'est pas "inefficace ou inappropriée" pour réaliser les "objectifs légitimes" du Règlement CE. En particulier, elles font valoir que le Groupe spécial a fait erreur en fondant son analyse sur l'hypothèse factuelle selon laquelle les consommateurs des Communautés européennes associaient "sardines" exclusivement à *Sardina pilchardus*.¹⁸⁷ De plus, les Communautés européennes soutiennent que le Groupe spécial a fait erreur en concluant que le terme "sardines", soit en lui-même, soit lorsqu'il était accompagné du nom d'un pays ou d'une zone géographique, était un nom commun pour *Sardinops sagax* dans les Communautés européennes. Elles élèvent aussi une objection à l'encontre de la décision du Groupe spécial de prendre en compte cette conclusion dans son évaluation du point de savoir si les consommateurs des Communautés européennes associent le terme "sardines" exclusivement à *Sardina pilchardus*.

268. En examinant ces allégations des Communautés européennes, nous traiterons, tout d'abord, la question de la charge de la preuve puis la teneur substantielle de la deuxième partie de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*.

A. *Charge de la preuve*

269. Devant le Groupe spécial, les Communautés européennes ont affirmé que Codex Stan 94 était "inefficace ou inappropriée" pour réaliser les "objectifs légitimes" du Règlement CE. Le Groupe spécial a estimé que les Communautés européennes établissaient ainsi par voie d'affirmation une allégation ou un moyen de défense particulier et que, par conséquent, la charge de la preuve qui était de démontrer cette allégation incombait aux Communautés européennes.¹⁸⁸ Le Groupe spécial a justifié sa position comme suit: il a indiqué dans son raisonnement premièrement, que le plaignant

¹⁸⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.138.

¹⁸⁷ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphes 176 à 179.

¹⁸⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.50.

n'était pas en mesure d'"énoncer" les "objectifs légitimes" recherchés par un Membre au moyen d'un règlement technique; et, deuxièmement, "que l'évaluation du caractère "inapproprié" d'une norme internationale pertinente ... [pouvait] comprendre des éléments d'appréciation propres au Membre qui adopt[ait] ou appliqu[ait] un règlement technique".¹⁸⁹

270. Nous rappelons que dans l'affaire *États-Unis – Mesure affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde*, nous avons dit ce qui suit à propos de la charge de la preuve:

... la charge de la preuve incombe à la partie, qu'elle soit demanderesse ou défenderesse, qui établit, par voie d'affirmation, une allégation ou un moyen de défense particulier. Si ladite partie fournit des éléments de preuve suffisants pour établir une présomption que ce qui est allégué est vrai, alors la charge de la preuve se déplace et incombe à l'autre partie, qui n'aura pas gain de cause si elle ne fournit pas de preuves suffisantes pour réfuter la présomption.

Dans le cadre du GATT de 1994 et de l'*Accord sur l'OMC*, la quantité et la nature précises des éléments de preuve qui seront nécessaires pour établir une telle présomption varieront forcément d'une mesure à l'autre, d'une disposition à l'autre et d'une affaire à l'autre.¹⁹⁰ (note de bas de page omise)

271. Dans l'affaire *CE – Hormones*, nous avons dit que le fait de qualifier une disposition conventionnelle d'"exception" ne suffisait pas, en lui-même, à faire peser la charge de la preuve sur le Membre défendeur.¹⁹¹ Cette affaire concernait, entre autres questions, l'attribution de la charge de la preuve au titre de l'article 3:1 et 3:3 de l'*Accord SPS*. Cet article est libellé comme suit:

Article 3

Harmonisation

1. Afin d'harmoniser le plus largement possible les mesures sanitaires et phytosanitaires, les Membres établiront leurs mesures sanitaires ou phytosanitaires sur la base de normes, directives ou recommandations internationales, dans les cas où il en existe, sauf disposition contraire du présent accord, et en particulier les dispositions du paragraphe 3.

...

¹⁸⁹ *Ibid.*, paragraphe 7.51.

¹⁹⁰ Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS33/AB/R et Corr.1, adopté le 23 mai 1997, DSR 1997:I, 331, pages 343 et 344.

¹⁹¹ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 17, paragraphe 104.

3. Les Membres pourront introduire ou maintenir des mesures sanitaires ou phytosanitaires qui entraînent un niveau de protection sanitaire ou phytosanitaire plus élevé que celui qui serait obtenu avec des mesures fondées sur les normes, directives ou recommandations internationales pertinentes s'il y a une justification scientifique ou si cela est la conséquence du niveau de protection sanitaire ou phytosanitaire qu'un Membre juge approprié conformément aux dispositions pertinentes des paragraphes 1 à 8 de l'article 5. Nonobstant ce qui précède, aucune mesure qui entraîne un niveau de protection sanitaire ou phytosanitaire différent de celui qui serait obtenu avec des mesures fondées sur les normes, directives ou recommandations internationales ne sera incompatible avec une autre disposition du présent accord. (note de bas de page omise)

272. Dans l'affaire *CE – Hormones*, le Groupe spécial a attribué au défendeur la charge de montrer que la mesure en cause était justifiée en vertu de l'article 3:3, au motif que l'article 3:3 représentait une exception à l'obligation générale énoncée à l'article 3:1. Dans cette affaire, l'opinion du Groupe spécial était que c'était la partie *défenderesse* qui établissait par voie d'*affirmation* ce moyen de défense particulier. Nous avons infirmé la constatation du Groupe spécial.¹⁹² En particulier, nous avons dit ce qui suit:

La règle générale d'une procédure de règlement des différends selon laquelle la partie plaignante est tenue de fournir un commencement de preuve d'incompatibilité avec une disposition de l' *Accord SPS* avant que la charge de prouver la compatibilité avec cette disposition passe à la partie défenderesse *ne* saurait être éludée simplement en qualifiant ladite disposition d'"exception". D'une façon analogue, le simple fait de qualifier une disposition conventionnelle d'"exception" ne justifie pas en soi une interprétation "plus stricte" ou "plus étroite" de cette disposition que ne le justifierait l'examen du sens ordinaire du libellé du traité considéré dans le contexte et à la lumière de l'objet et du but de ce dernier ou, autrement dit, en appliquant les règles normales d'interprétation des traités.¹⁹³ (italique dans l'original)

273. Dans la présente affaire, le Groupe spécial a pris note de la constatation que nous avons établie dans l'affaire *CE – Hormones*, mais a conclu qu'elle "n'a[vait] pas d'incidence directe" sur la question de l'attribution de la charge de la preuve au titre de la deuxième partie de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*.¹⁹⁴ La déclaration pertinente dans le rapport du Groupe spécial – qui figure dans une note de bas de page – est libellée comme suit:

¹⁹² Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 17, paragraphe 109.

¹⁹³ *Ibid.*, paragraphe 104.

¹⁹⁴ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 70 relative au paragraphe 7.50.

Nous avons connaissance de la constatation établie par l'Organe d'appel, dans l'affaire *CE – Hormones*, selon laquelle, s'agissant de l'article 3:1 et de l'article 3:3 de l'Accord SPS, cette dernière disposition, qui autorise les Membres à établir leur propre niveau de protection sanitaire, ne constitue pas une exception à l'obligation générale énoncée à l'article 3:1, et la charge incombant à la partie plaignante d'établir *prima facie* qu'il y a incompatibilité "ne saurait être éludée simplement en qualifiant ladite disposition d'"exception"". *Toutefois, nous estimons que la constatation de l'Organe d'appel dans l'affaire CE – Hormones n'a pas d'incidence directe sur la question dont nous sommes saisis.*¹⁹⁵ (pas d'italique dans l'original)

274. Nous ne souscrivons pas à la conclusion du Groupe spécial selon laquelle notre décision concernant la question de la charge de la preuve n'a pas "d'incidence directe" sur la présente affaire. Le Groupe spécial ne donne aucune explication à l'appui de cette conclusion et, en fait, n'aurait pu donner aucune explication plausible. Il y a, en effet, de fortes similitudes conceptuelles entre l'article 2.4 de l'Accord OTC, d'une part, et l'article 3:1 et 3:3 de l'Accord SPS, d'autre part, et notre raisonnement dans l'affaire *CE – Hormones* est tout aussi applicable dans la présente affaire. Ce qui est au cœur de l'article 3:1 de l'Accord SPS, c'est une prescription voulant que les Membres établissent leurs mesures sanitaires ou phytosanitaires sur la base de normes, directives ou recommandations internationales. De même, ce qui est au cœur de l'article 2.4 de l'Accord OTC, c'est une prescription voulant que les Membres utilisent des normes internationales comme base de leurs règlements techniques. Aucune de ces prescriptions figurant dans ces deux accords n'est absolue. L'article 3:1 et 3:3 de l'Accord SPS autorise un Membre à s'écarter d'une norme internationale si le Membre vise un niveau de protection plus élevé que celui qui serait obtenu par la norme internationale, si le niveau de protection recherché est fondé sur une évaluation des risques appropriée, et si la norme internationale n'est pas suffisante pour permettre d'obtenir le niveau de protection recherché. Ainsi, dans le cadre de l'Accord SPS, s'écarter d'une norme internationale est autorisé dans les circonstances où la norme internationale est inefficace pour atteindre l'objectif de la mesure en cause. De même, en vertu de l'article 2.4 de l'Accord OTC, un Membre peut s'écarter d'une norme internationale pertinente lorsqu'elle serait "inefficace ou inappropriée pour réaliser les objectifs légitimes recherchés" par ce Membre au moyen du règlement technique.

275. Compte tenu des similitudes conceptuelles entre, d'une part, l'article 3:1 et l'article 3:3 de l'Accord SPS et, d'autre part, l'article 2.4 de l'Accord OTC, nous ne voyons pas pourquoi le Groupe spécial n'aurait pas dû faire fond sur le principe que nous avons énoncé dans l'affaire *CE – Hormones* pour déterminer l'attribution de la charge de la preuve au titre de l'article 2.4 de l'Accord OTC. Dans

¹⁹⁵ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 70 relative au paragraphe 7.50.

l'affaire *CE – Hormones*, nous avons constaté qu'il n'existait pas de relation "règle générale-exception" entre l'article 3:1 et l'article 3:3 de l'*Accord SPS*, ce qui impliquait que le plaignant devait établir qu'il y avait incompatibilité avec *à la fois* l'article 3:1 et l'article 3:3.¹⁹⁶ Nous sommes parvenus à cette conclusion parce que nous avons constaté dans cette affaire que "[l]'article 3:1 de l'*Accord SPS* exclu[ait] simplement de son champ d'application les situations visées par l'article 3:3 de cet accord".¹⁹⁷ De même, les circonstances prévues dans la deuxième partie de l'article 2.4 sont exclues du champ d'application de la première partie de l'article 2.4. De ce fait, comme pour l'article 3:1 et l'article 3:3 de l'*Accord SPS*, il n'existe pas de relation "règle générale-exception" entre les première et deuxième parties de l'article 2.4. Par conséquent, en l'espèce, c'est au Pérou – en tant que Membre plaignant demandant une décision sur l'incompatibilité avec l'article 2.4 de l'*Accord OTC* de la mesure appliquée par les Communautés européennes – qu'incombe la charge de prouver son allégation. Cette charge consiste à établir que Codex Stan 94 n'a pas été utilisée "comme base du" Règlement CE, ainsi qu'à établir que Codex Stan 94 est efficace et appropriée pour réaliser les "objectifs légitimes" recherchés par les Communautés européennes au moyen du Règlement CE.

276. L'*Accord OTC* reconnaît le droit de chaque Membre de l'OMC d'établir pour lui-même les objectifs de ses règlements techniques tout en ménageant à tous les autres Membres des possibilités adéquates d'obtenir des renseignements sur ces objectifs. Cela dit, le Groupe spécial a conclu que la charge de la preuve au titre de l'article 2.4 incombait au défendeur en partie parce que, selon lui, le plaignant ne pouvait pas "énoncer" les "objectifs légitimes" du règlement technique. En outre, suivant le raisonnement du Groupe spécial, l'évaluation du caractère approprié d'une norme internationale pertinente fait intervenir des éléments d'appréciation qui sont bel et bien du ressort du Membre qui adopte ou applique un règlement technique.¹⁹⁸

277. Selon nous, ces deux préoccupations ne sont pas justifiées. L'*Accord OTC* ménage à un plaignant des possibilités adéquates d'obtenir des renseignements sur les objectifs des règlements techniques ou sur les éléments d'appréciation spécifiques qui peuvent être pertinents pour l'évaluation de leur caractère approprié. Un plaignant peut obtenir d'un défendeur des renseignements pertinents sur un règlement technique au titre de l'article 2.5 de l'*Accord OTC*, qui établit un mécanisme

¹⁹⁶ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 17, paragraphe 104.

¹⁹⁷ *Ibid.*

¹⁹⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.51.

contraignant exigeant la communication de renseignements par le Membre qui réglemente. La partie pertinente de cet article dispose ce qui suit¹⁹⁹:

Lorsqu'il élaborera, adoptera ou appliquera un règlement technique pouvant avoir un effet notable sur le commerce d'autres Membres, un Membre justifiera, si un autre Membre lui en fait la demande, ce règlement technique au regard des dispositions des paragraphes 2 à 4.

278. Le Pérou exprime des doutes quant à l'utilité et l'efficacité de cette obligation dans l'*Accord OTC*. Il fait valoir qu'un Membre peut ne pas répondre pleinement ou adéquatement à une demande de renseignements au titre de l'article 2.5 et qu'il est donc inapproprié de s'appuyer sur cette obligation pour étayer l'attribution de la charge de la preuve au titre de l'article 2.4 au plaignant.²⁰⁰ Nous ne sommes pas convaincus par cet argument. Nous devons supposer que les Membres de l'OMC se conformeront à leurs obligations conventionnelles de bonne foi, comme le prescrit le principe *pacta sunt servanda* énoncé à l'article 26 de la *Convention de Vienne*.²⁰¹ Et, toujours dans le cadre du règlement des différends, chaque Membre de l'OMC doit supposer la bonne foi de tous les autres Membres.

279. Une autre source d'information pour le plaignant est le "point d'information" qui doit être établi par le défendeur en vertu de l'*Accord OTC*. La partie pertinente de l'article 10.1 de l'*Accord OTC* dispose ce qui suit²⁰²:

10.1 Chaque Membre fera en sorte qu'il existe un point d'information qui soit en mesure de répondre à toutes les demandes raisonnables de renseignements émanant d'autres Membres et de parties intéressées dans d'autres Membres et de fournir les documents pertinents concernant:

10.1.1 tous règlements techniques qu'ont adoptés ou que projettent d'adopter, sur son territoire, des institutions du gouvernement central, des institutions publiques locales, des organismes non gouvernementaux légalement habilités à faire appliquer un règlement technique, ou des organismes régionaux à activité normative dont ces institutions ou organismes sont membres, ou auxquels ils participent;

¹⁹⁹ Nous notons qu'il existe une disposition semblable à l'article 2:5 dans l'*Accord SPS*. L'article 5:8 dudit accord impose à un Membre de fournir une explication des raisons de sa mesure sanitaire ou phytosanitaire.

²⁰⁰ Réponse du Pérou aux questions posées à l'audience.

²⁰¹ Rapport de l'Organe d'appel, *États-Unis – Crevettes*, *supra*, note de bas de page 50, paragraphe 158; rapport de l'Organe d'appel *Chili – Taxes sur les boissons alcooliques*, WT/DS87/AB/R, WT/DS110/AB/R, adopté le 12 janvier 2000, RRD 2000:I, page 281 (version anglaise), paragraphe 74.

²⁰² L'article 3 de l'Annexe B de l'*Accord SPS* prescrit également l'établissement d'un "point d'information".

280. En fait, la procédure de règlement des différends elle-même ménage aussi au plaignant des possibilités d'obtenir les renseignements nécessaires pour établir son argumentation. Des renseignements peuvent être échangés pendant la phase des consultations et il se peut fort bien que des renseignements additionnels soient communiqués pendant la phase du groupe spécial proprement dite. En de précédentes occasions, nous avons dit que les arguments d'une partie étaient "exposés et progressivement précisés dans les premières communications écrites, dans les communications présentées à titre de réfutation et lors des première et deuxième réunions du groupe spécial avec les parties"²⁰³, et que "[n]i le Mémorandum d'accord ni la pratique suivie dans le cadre du GATT n'exig[ea]it que les arguments concernant toutes les allégations relatives à la question soumise à l'ORD soient présentés dans la première communication écrite d'une partie plaignante au groupe spécial".²⁰⁴ Il ne serait donc pas nécessaire que le plaignant ait tous les renseignements nécessaires sur le règlement technique avant d'engager une action au titre du Mémorandum d'accord. Un plaignant pourrait recueillir les renseignements avant et pendant les premières phases de la procédure de groupe spécial et, sur la base de ces renseignements, élaborer des arguments relatifs aux objectifs ou au caractère approprié qui pourraient être présentés pendant les phases ultérieures de la procédure.

281. Le degré de difficulté rencontré pour étayer une allégation ou un moyen de défense peut varier en fonction des faits de la cause et de la disposition en cause. Par exemple, d'une part, il peut être relativement facile pour un plaignant de montrer qu'une mesure particulière a un texte qui établit une discrimination explicite et formelle entre des produits similaires et est donc incompatible avec l'obligation de traitement national énoncée à l'article III du GATT de 1994. D'autre part, il peut être plus difficile pour un plaignant d'étayer une allégation de violation de l'article III du GATT de 1994 si la discrimination ne découle pas de la lettre du texte juridique de la mesure, mais résulte plutôt de la pratique administrative des autorités nationales du défendeur lors de l'application de cette mesure. Toutefois, dans ces deux situations, le plaignant doit prouver le bien-fondé de son allégation. Il n'y a rien dans le système de règlement des différends de l'OMC qui étaye l'idée que l'attribution de la charge de la preuve devrait être déterminée sur la base d'une comparaison entre les difficultés respectives que le plaignant et le défendeur peuvent éventuellement rencontrer au moment de recueillir des renseignements pour prouver le bien-fondé d'une argumentation.

²⁰³ Rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes* ("CE – Bananes III"), WT/DS27/AB/R, adopté le 25 septembre 1997, RRD 1997:II, page 609, paragraphe 141. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *Inde – Production conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture*, WT/DS50/AB/R, adopté le 16 janvier 1998, RRD 1998:I, page 9 (version anglaise), paragraphe 88; et le rapport de l'Organe d'appel *Corée – Mesure de sauvegarde définitive appliquée aux importations de certains produits laitiers* ("Corée – Produits laitiers"), WT/DS98/AB/R, adopté le 12 janvier 2000, RRD 2000:I, page 3 (version anglaise), paragraphe 139.

²⁰⁴ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Bananes III*, *supra*, note de bas de page 203, paragraphe 145.

282. Nous infirmons donc la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 7.52 de son rapport, selon laquelle, au titre de la deuxième partie de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*, il incombe aux Communautés européennes de démontrer que Codex Stan 94 est "inefficace ou inappropriée" pour réaliser les "objectifs légitimes" qu'elles recherchent au moyen du Règlement CE. En conséquence, nous constatons qu'il incombe au Pérou de démontrer que Codex Stan 94 est "efficace et appropriée" pour réaliser les "objectifs légitimes" recherchés par les Communautés européennes au moyen du Règlement CE.

283. Nous examinons maintenant la question de savoir si le Pérou s'est effectivement acquitté de la charge de la preuve qui lui incombait au titre de la deuxième partie de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*.

B. *Question de savoir si Codex Stan 94 est efficace et appropriée pour réaliser les "objectifs légitimes" recherchés par les Communautés européennes au moyen du Règlement CE*

284. Nous rappelons que la deuxième partie de l'article 2.4 de l'*Accord OTC* se lit comme suit:

... sauf lorsque ces normes internationales ou ces éléments seraient inefficaces ou inappropriés pour réaliser les objectifs légitimes recherchés ...

Avant de statuer sur la question de savoir si le Pérou s'est acquitté de la charge de la preuve qui lui incombait en l'espèce, nous devons nous pencher, successivement, sur l'interprétation et sur l'application de la deuxième partie de l'article 2.4.

1. Interprétation de la deuxième partie de l'article 2.4

285. L'interprétation de la deuxième partie de l'article 2.4 soulève deux questions: premièrement, le sens des termes "inefficaces ou inappropriés"; et deuxièmement, le sens de l'expression "objectifs légitimes". S'agissant de la première question, nous avons déjà pris note de l'avis du Groupe spécial selon lequel les termes "inefficace ou inapproprié" renvoyaient à deux questions – la question de l'*efficacité* de la mesure et la question du *caractère approprié* de la mesure – et que ces deux questions, bien qu'étroitement liées, étaient de nature différente.²⁰⁵ Le Groupe spécial a souligné que le terme "inefficace" "s'entend[ait] de quelque chose qui "n'[avait] pas la fonction d'accomplir", "n'[avait] pas de résultat", ou "n'[avait] pas d'influence", tandis que le terme "inapproprié"

²⁰⁵ Voir *supra*, le paragraphe 261.

s'entend[ait] de quelque chose qui n'[était] pas "spécialement adéquat", "correct" ou "adapté".²⁰⁶ Il a aussi indiqué ce qui suit:

Ainsi, dans le contexte de l'article 2.4, un moyen inefficace est un moyen qui n'a pas la fonction d'accomplir l'objectif légitime recherché, tandis qu'un moyen inapproprié est un moyen qui n'est pas spécialement adéquat pour réaliser l'objectif légitime recherché. ... La question de l'efficacité concerne les *résultats* du moyen employé, tandis que la question du caractère approprié se rapporte davantage à la *nature* de ce moyen.²⁰⁷ (italique dans l'original)

Nous souscrivons à l'interprétation du Groupe spécial.

286. Pour ce qui est de la deuxième question, nous estimons que le Groupe spécial a aussi eu raison de conclure que "les "objectifs légitimes" visés à l'article 2.4 [devaient] être interprétés dans le contexte de l'article 2.2", qui fait aussi référence aux "objectifs légitimes" et comprend une description de ce que la nature de certains de ces objectifs peut être.²⁰⁸ Deux conséquences découlent de l'interprétation du Groupe spécial. Premièrement, l'expression "objectifs légitimes" figurant à l'article 2.4, comme l'a conclu le Groupe spécial, doit viser les objectifs explicitement mentionnés à l'article 2.2, à savoir: "la sécurité nationale, la prévention de pratiques de nature à induire en erreur, la protection de la santé ou de la sécurité des personnes, de la vie ou de la santé des animaux, la préservation des végétaux ou la protection de l'environnement". Deuxièmement, compte tenu de l'utilisation de l'expression "entre autres" à l'article 2.2, les objectifs visés par l'expression "objectifs légitimes" figurant à l'article 2.4 vont au-delà de la liste des objectifs spécifiquement mentionnés à l'article 2.2. En outre, nous partageons l'avis du Groupe spécial selon lequel la deuxième partie de l'article 2.4 implique qu'il faut examiner et déterminer la légitimité des objectifs de la mesure.²⁰⁹

2. Application de la deuxième partie de l'article 2.4

287. En ce qui concerne l'application de la deuxième partie de l'article 2.4, nous rappelons tout d'abord qu'il incombe au Pérou d'établir que Codex Stan 94 est efficace *et* appropriée pour réaliser les "objectifs légitimes" recherchés par les Communautés européennes au moyen du Règlement CE. Ces "objectifs légitimes" sont la transparence du marché, la protection du consommateur et la concurrence loyale. Pour s'acquitter de cette charge de la preuve, le Pérou doit au moins avoir établi *prima facie* le bien-fondé de cette allégation. Si le Pérou a réussi à le faire, une présomption aura alors été établie,

²⁰⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.116.

²⁰⁷ *Ibid.*

²⁰⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.118.

²⁰⁹ *Ibid.*, paragraphe 7.122.

que les Communautés européennes devront avoir réfutée afin de réussir dans leurs moyens de défense. Si le Pérou a établi *prima facie* le bien-fondé de l'allégation et si les Communautés européennes n'ont pas réfuté l'allégation du Pérou efficacement, alors le Pérou se sera acquitté de la charge de la preuve qui lui incombe au titre de l'article 2.4. Dans ce cas, Codex Stan 94 doit, conformément à l'obligation des Communautés européennes au titre de l'*Accord OTC*, être utilisée "comme base de" tout règlement des Communautés européennes concernant la commercialisation des sardines en conserve, car il aura été montré que Codex Stan 94 est à la fois efficace et appropriée pour réaliser les "objectifs légitimes" recherchés par les Communautés européennes. En outre, dans ce cas, comme nous avons déjà déterminé que Codex Stan 94 n'a pas été utilisée "comme base du" Règlement CE, nous devrions alors constater par conséquent que les Communautés européennes ont agi d'une manière incompatible avec l'article 2.4 de l'*Accord OTC*.

288. Cela étant, notre tâche est d'évaluer si le Pérou s'est acquitté de la charge qui lui incombait de montrer que Codex Stan 94 était appropriée et efficace pour réaliser ces trois mêmes "objectifs légitimes". D'après le raisonnement que nous avons suivi jusque-là, Codex Stan 94 serait *efficace* si elle avait la capacité d'accomplir l'ensemble de ces trois objectifs, et elle serait *appropriée* si elle était adéquate pour réaliser l'ensemble de ces trois objectifs.

289. Nous pensons comme le Groupe spécial que les termes "inefficace" et "inapproprié" ont des sens différents et qu'il est théoriquement possible qu'une mesure puisse être efficace mais inappropriée, ou appropriée mais inefficace.²¹⁰ C'est pourquoi il incombe au Pérou de montrer que Codex Stan 94 est à la fois *efficace* et *appropriée*. Nous notons toutefois qu'en l'espèce, un examen du *caractère approprié* de Codex Stan 94 et un examen de l'*efficacité* de Codex Stan 94 sont interdépendants – en raison de la nature des objectifs du Règlement CE. La capacité d'une mesure d'accomplir les objectifs déclarés – son *efficacité* – et l'adéquation d'une mesure pour la réalisation des objectifs déclarés – son *caractère approprié* – sont *toutes les deux* influencées de manière déterminante par les perceptions et les attentes des consommateurs dans les Communautés européennes en ce qui concerne les produits à base de sardines en conserve.²¹¹

290. Nous notons que le Groupe spécial a conclu ce qui suit: "le Pérou [a] présenté des éléments de preuve et des arguments juridiques suffisants pour démontrer que Codex Stan 94 n'est pas inefficace ou inappropriée pour réaliser les objectifs légitimes recherchés par le Règlement CE".²¹²

²¹⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.116.

²¹¹ Nous notons que le Groupe spécial a relevé "que les Communautés européennes [avaient] utilisé les termes "inefficace" et "inapproprié" d'une manière interchangeable tout au long de leurs déclarations orales et écrites". (*Ibid.*, note de bas de page 93 relative au paragraphe 7.117)

²¹² *Ibid.*, paragraphe 7.138.

Nous avons examiné l'analyse qui a amené le Groupe spécial à cette conclusion. Nous notons en particulier que le Groupe spécial a formulé la constatation factuelle suivante: "il n'a pas été établi que les consommateurs dans la plupart des États membres des Communautés européennes ont toujours associé le nom commun "sardines" exclusivement à *Sardina pilchardus*".²¹³ Nous notons également que le Groupe spécial a pris en considération les prétentions du Pérou selon lesquelles, au titre de Codex Stan 94, les poissons de l'espèce *Sardinops sagax* comportent une désignation qui est distincte de celle de *Sardina pilchardus*²¹⁴, et "le but même des règles en matière d'étiquetage énoncées dans Codex Stan 94 pour les sardines des espèces autres que *Sardina pilchardus* est de garantir cette transparence [du marché]".²¹⁵ Nous souscrivons à l'analyse effectuée par le Groupe spécial. En conséquence, nous ne voyons aucune raison d'empiéter sur la constatation du Groupe spécial selon laquelle le Pérou a fourni des éléments de preuve et des arguments juridiques suffisants pour démontrer que Codex Stan 94 satisfaisait aux prescriptions juridiques de l'efficacité et du caractère approprié énoncées à l'article 2.4 de l'*Accord OTC*.

291. Nous confirmons donc la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 7.138 de son rapport, selon laquelle le Pérou a présenté des éléments de preuve et des arguments juridiques suffisants pour démontrer que Codex Stan 94 n'était pas "inefficace ou inappropriée" pour réaliser les "objectifs légitimes" du Règlement CE. Notre constatation sur ce point est toutefois subordonnée à notre examen de la question de savoir si le Groupe spécial a agi en conformité avec l'article 11 du Mémoire d'accord. Nous abordons maintenant cette question.

X. Objectivité de l'évaluation de certains faits par le Groupe spécial

292. Nous allons examiner si le Groupe spécial s'est dûment acquitté du devoir qu'il a au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord de procéder à une "évaluation objective" de certains "faits de la cause" dont il est saisi. Nous rappelons que l'article 11 se lit comme suit:

Fonction des groupes spéciaux

La fonction des groupes spéciaux est d'aider l'ORD à s'acquitter de ses responsabilités au titre du présent mémoire d'accord et des accords visés. En conséquence, un groupe spécial devrait procéder à une évaluation objective de la question dont il est saisi, y compris *une évaluation objective des faits de la cause*, de l'applicabilité des dispositions des accords visés pertinents et de la conformité des faits avec ces dispositions, et formuler d'autres

²¹³ *Ibid.*, paragraphe 7.137. En réponse aux questions posées à l'audience, les Communautés européennes et le Pérou sont convenus que cette déclaration du Groupe spécial était une constatation factuelle.

²¹⁴ *Ibid.*, paragraphe 4.88.

²¹⁵ *Ibid.*, paragraphe 4.86

constatations propres à aider l'ORD à faire des recommandations ou à statuer ainsi qu'il est prévu dans les accords visés. Le groupe spécial devrait avoir régulièrement des consultations avec les parties au différend et leur donner des possibilités adéquates d'élaborer une solution mutuellement satisfaisante. (pas d'italique dans l'original)

293. Les Communautés européennes soutiennent que, dans quatre cas spécifiques, le Groupe spécial ne s'est pas acquitté du devoir qu'il a au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord de procéder à une évaluation objective des faits de la cause. Premièrement, elles estiment que la façon dont le Groupe spécial a traité les définitions du terme "sardines" données par les dictionnaires constitue une infraction à l'article 11 du Mémoire d'accord.²¹⁶ Deuxièmement, les Communautés européennes considèrent comme une violation de l'article 11 du Mémoire d'accord la façon dont le Groupe spécial a traité une lettre de l'Association des consommateurs du Royaume-Uni et le fait qu'il a rejeté les lettres d'autres associations de consommateurs européennes qu'elles lui avaient communiquées au stade du réexamen intérimaire.²¹⁷ Troisièmement, les Communautés européennes estiment que le Groupe spécial a négligé des éléments de preuve sous forme de boîtes de conserve, reçus de supermarché et étiquettes concernant divers poissons en conserve et a donc violé l'article 11 du Mémoire d'accord.²¹⁸ Quatrièmement, les Communautés européennes considèrent comme une violation de l'article 11 du Mémoire d'accord la décision du Groupe spécial de ne pas interroger la Commission du Codex "sur le sens, le statut et même la validité de ... Codex Stan 94".²¹⁹

294. Les quatre points ont tous été soulevés par les Communautés européennes pendant le réexamen intérimaire et examinés par le Groupe spécial à ce stade de ses travaux. En ce qui concerne l'utilisation des définitions du terme "sardines" données par les dictionnaires, le Groupe spécial a dit ce qui suit:

[N]ous estimons que l'utilisation des dictionnaires mentionnés par les deux parties est *un* moyen approprié d'examiner si le terme "sardines", par lui-même ou accompagné du nom d'un pays ou d'une zone géographique, est un nom commun désignant des espèces autres que *Sardina pilchardus*, en particulier compte tenu du fait que le *Multilingual Illustrated Dictionary of Aquatic Animals and Plants* a été publié en collaboration avec la Commission européenne et les États membres des Communautés européennes afin, entre autres choses, d'améliorer la transparence du marché. Nous notons que la publication électronique *Fish Base* a aussi été élaborée avec le soutien de la Commission européenne. En établissant notre

²¹⁶ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphes 216 à 219.

²¹⁷ *Ibid.*, paragraphes 220 à 223.

²¹⁸ *Ibid.*, paragraphes 224 à 226.

²¹⁹ *Ibid.*, paragraphe 227.

constatation, nous avons non seulement pris soigneusement en compte les dictionnaires mentionnés par les deux parties mais aussi d'autres éléments de preuve tels que les règlements de plusieurs États membres des Communautés européennes, les déclarations faites par l'Association des consommateurs et la désignation commerciale utilisée par les exportateurs canadiens pour l'exportation de *Clupea harengus harengus* vers les Pays-Bas et le Royaume-Uni. Après avoir évalué et mis en balance tous les éléments de preuve qui nous ont été soumis, y compris l'examen du *Oxford Dictionary* mentionné par le Pérou et par le Canada ainsi que du *Grand dictionnaire encyclopédique Larousse* et du *Diccionario de la lengua espanola* mentionnés par les Communautés européennes, nous avons été convaincus, en définitive, que le terme "sardines", par lui-même ou accompagné du nom d'un pays ou d'une zone géographique, était un nom commun dans les Communautés européennes et que les consommateurs des Communautés européennes n'associaient pas ce terme exclusivement à *Sardina pilchardus*.²²⁰ (italique dans l'original; notes de bas de page omises)

295. En ce qui concerne la lettre de l'Association des consommateurs du Royaume-Uni, le Groupe spécial a répondu ce qui suit:

Nous savons ... que nous ne sommes pas "tenus d'attribuer aux éléments probants factuels des parties le même sens et le même poids que ce qu'elles leur donnent".⁴⁰ Nous avons bien pris en compte la lettre de l'Association des consommateurs pour déterminer si les consommateurs européens associaient le terme "sardines" exclusivement à *Sardina pilchardus* mais, comme nous l'avons dit plus haut, ce n'est pas le seul élément sur lequel nous nous sommes fondés pour établir cette détermination puisque d'autres éléments de preuve ont été pris en compte dans le processus global d'évaluation et de mise en balance. Nous n'admettons donc pas l'argument des Communautés européennes selon lequel notre approche était partielle.

⁴⁰ Rapport de l'Organe d'appel, *Australie - Mesures visant les importations de saumons* ("Australie - Saumons"), WT/DS18/AB/R, adopté le 6 novembre 1998, RRD 1998:VIII, paragraphe 267.²²¹

296. S'agissant des lettres d'autres associations de consommateurs européennes communiquées par les Communautés européennes au stade du réexamen intérimaire, le Groupe spécial a fait la déclaration ci-après:

Les Communautés européennes ont présenté des éléments de preuve additionnels, c'est-à-dire des lettres qu'elles avaient reçues ultérieurement d'autres associations de consommateurs européennes sur la même question. Dans une lettre datée du 11 avril 2002, le

²²⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 6.12.

²²¹ *Ibid.*, paragraphe 6.15 et note de bas de page 40 y relative.

Pérou a demandé que les nouveaux éléments de preuve présentés par les Communautés européennes ne soient pas pris en compte. À cet égard, le Pérou a fait référence à l'article 12 des Procédures de travail du Groupe spécial, qui ne prévoyait pas la présentation de nouveaux éléments de preuve à ce stade de la procédure du Groupe spécial. L'article 12 des Procédures de travail du Groupe spécial se lit comme suit: "Les parties présenteront tous les éléments de preuve factuels au Groupe spécial au plus tard pendant la première réunion de fond, sauf en ce qui concerne les éléments de preuve nécessaires aux fins des exposés présentés à titre de réfutation, des réponses aux questions ou des observations sur les réponses données par d'autres. Des exceptions à cette procédure seront autorisées sur demande dûment motivée. Dans ces cas, l'autre partie se verra accorder un certain délai pour formuler des observations, selon qu'il convient". Nous sommes obligés de souligner que le Pérou a présenté la lettre de l'Association des consommateurs dans le cadre de sa communication à titre de réfutation. Dans ces conditions, nous estimons que les Communautés européennes auraient dû présenter les éléments de preuve à la deuxième réunion de fond ou, tout au moins, au plus tard lorsqu'elles ont présenté des réponses aux questions du Groupe spécial. En outre, les Communautés européennes n'ont pas demandé de prorogation du délai pour réfuter la lettre de l'Association des consommateurs. Elles n'ont pas non plus présenté la "demande dûment motivée" requise de la partie présentant de nouveaux éléments de preuve. Nous ne considérons pas que la phase de réexamen intérimaire soit le moment approprié pour présenter de nouveaux éléments de preuve. Par conséquent, nous refusons de prendre en compte les nouveaux éléments de preuve présentés par les Communautés européennes.²²²

297. Pour ce qui est du troisième point – les éléments de preuve concernant les boîtes de conserve, les reços de supermarché et les étiquettes – le Groupe spécial a dit ce qui suit:

[L]es Communautés européennes ont allégué qu'au paragraphe 7.132, nous "[avons] totalement néglig[é] les éléments de preuve communiqués par les Communautés européennes au sujet de la gamme et de la diversité des produits halieutiques en conserve que les consommateurs européens pouvaient trouver dans n'importe quel supermarché européen et qui répondaient à leurs attentes, c'est-à-dire que chaque poisson soit désigné par et commercialisé sous le nom qui lui est propre". Là encore, nous n'avons négligé aucun élément de preuve et nous avons pris note du fait qu'une grande variété de produits halieutiques était disponible dans les supermarchés européens. Toutefois, nous n'étions pas convaincus que l'existence d'une grande variété de produits halieutiques en conserve sur le marché européen donnait à penser que les consommateurs européens associaient le terme "sardines" exclusivement à *Sardina pilchardus*. Nous rejetons donc l'argument des Communautés européennes selon

²²² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 6.16.

lequel nous "avons totalement négligé" les éléments de preuve qu'elles ont présentés.²²³

298. Enfin, le Groupe spécial a fait les observations ci-après au sujet de sa décision de ne pas demander de renseignements à la Commission du Codex:

Nous rappelons qu'à la deuxième réunion de fond, les Communautés européennes ont dit ce qui suit: "Si le Groupe spécial doute que l'interprétation de l'article 6.1.1 ii) [de] Codex Stan 94 avancée par les Communautés européennes soit correcte et qu'il estime devoir examiner la question du sens de l'article 6.1.1 ii) de Codex Stan 94, les Communautés européennes l'invitent à demander au Codex Alimentarius son avis sur le sens de ce texte". Cette demande est consignée au paragraphe 4.49 de la partie descriptive. Conformément à l'article 13 du Mémoire d'accord, le groupe spécial a le droit de demander ou de refuser de demander des renseignements.³² À cet égard, dans l'affaire *CE - Hormones*, l'Organe d'appel a dit que l'article 13 du Mémoire d'accord "habilit[ait] les groupes spéciaux à demander des renseignements et des avis comme ils le jug[ai]ent approprié pour une affaire donnée".³³ De même, dans l'affaire *États-Unis - Crevettes*, il a considéré qu'"un groupe spécial [avait] aussi le pouvoir *d'accepter ou de rejeter* tout renseignement ou avis qu'il pourrait avoir demandé et reçu, ou *d'en disposer d'une autre façon appropriée*. Un groupe spécial [avait] en particulier la possibilité et le pouvoir de déterminer *si des renseignements ou des avis [étaient] nécessaires* dans une affaire donnée ...".³⁴ En l'espèce, nous avons déterminé qu'il n'était pas nécessaire de demander des renseignements à la Commission du Codex Alimentarius.

³² "Les groupes spéciaux pourront demander des renseignements à toute source qu'ils jugeront appropriée et consulter des experts pour obtenir leur avis sur certains aspects de la question" (non souligné dans l'original).

³³ *Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés* ("CE - Hormones"), WT/DS26/AB/R et WT/DS48/AB/R, rapport adopté le 13 février 1998, RRD 1998:I, paragraphe 147.

³⁴ *États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes* ("États-Unis - Crevettes"), WT/DS58/AB/R, rapport adopté le 6 novembre 1998, RRD, 1998:VII, paragraphe 104.²²⁴ (italique et souligné dans l'original)

299. Les trois premiers points soulevés par les Communautés européennes ont trait à la tâche – dont nous avons parlé plus haut – consistant à évaluer les éléments de preuve fournis en rapport avec l'examen par le Groupe spécial du point de savoir si les consommateurs des Communautés européennes associaient le terme "sardines" exclusivement à *Sardina pilchardus*. Comme nous l'avons dit dans plusieurs appels précédents, les groupes spéciaux jouissent d'un pouvoir

²²³ *Ibid.*, paragraphe 6.18.

²²⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 6.8 et notes de bas de page 32 à 34 y relatives.

discrétionnaire du fait qu'il leur appartient de juger les faits²²⁵; ils jouissent d'"une marge d'appréciation pour déterminer la valeur des éléments de preuve et l'importance à leur accorder".²²⁶ Nous avons également dit que nous n'allions pas "empiéter à la légère" sur l'appréciation par le Groupe spécial des éléments de preuve: nous n'interviendrons pas simplement parce que nous aurions pu parvenir à une constatation factuelle différente de celle à laquelle le Groupe spécial est parvenu; nous interviendrons uniquement si nous avons "la conviction que le groupe spécial a outrepassé les limites du pouvoir discrétionnaire dont il dispose pour juger les faits, dans son appréciation des éléments de preuve".²²⁷

300. En particulier, nous avons dit ce qui suit dans l'affaire *CE – Hormones*:

La question de la crédibilité d'un élément de preuve donné et de l'importance à lui accorder (c'est-à-dire l'appréciation dudit élément de preuve) fait partie intégrante du processus d'établissement des faits et est laissée, en principe, à la discrétion d'un groupe spécial, à qui il appartient de juger les faits.²²⁸

En outre, dans l'affaire *Australie – Mesures affectant les importations de saumons*, nous avons indiqué ce qui suit:

... les groupes spéciaux ne sont pas tenus d'attribuer aux éléments probants factuels des parties le même sens et le même poids que ce qu'elles leur donnent.²²⁹

²²⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Taxes sur les boissons alcooliques*, WT/DS75/AB/R, WT/DS84/AB/R, adopté le 17 février 1999, RRD 1999:1, page 3 (version anglaise), paragraphes 161 et 162; rapport de l'Organe d'appel *CE – Hormones*, *supra*, note de bas de page 17, paragraphe 132; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de gluten de froment en provenance des Communautés européennes* ("*États-Unis – Gluten de froment*"), WT/DS166/AB/R, adopté le 19 janvier 2001, paragraphe 151. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Mesures affectant l'importation de certains produits provenant de volailles*, WT/DS69/AB/R, adopté le 23 juillet 1998, RRD 1998:V, page 2031 (version anglaise), paragraphes 131 à 136; le rapport de l'Organe d'appel *Australie – Mesures visant les importations de saumons*, WT/DS18/AB/R, adopté le 6 novembre 1998, RRD 1998:VIII, page 3327 (version anglaise), paragraphes 262 à 267; le rapport de l'Organe d'appel *Japon – Mesures visant les produits agricoles*, WT/DS76/AB/R, adopté le 19 mars 1999, RRD 1999:I, page 277 (version anglaise), paragraphes 140 à 142; le rapport de l'Organe d'appel *Inde – Restrictions quantitatives à l'importation de produits agricoles, textiles et industriels*, WT/DS90/AB/R, adopté le 22 septembre 1999, RRD 1999:IV, page 1763 (version anglaise), paragraphes 149 et 151; et le rapport de l'Organe d'appel *Corée – Produits laitiers*, *supra*, note de bas de page 203, paragraphes 137 et 138.

²²⁶ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, *supra*, note de bas de page 14, paragraphe 161.

²²⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Gluten de froment*, *supra*, note de bas de page 225, paragraphe 151.

²²⁸ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 17, paragraphe 132.

²²⁹ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 225, paragraphe 267.

Par ailleurs, dans l'affaire *Corée – Mesure de sauvegarde définitive appliquée aux importations de certains produits laitiers*, nous avons décidé ce qui suit:

... en vertu de l'article 11 du Mémorandum d'accord, un groupe spécial a pour fonction de déterminer les faits de la cause et d'établir des constatations de fait. Pour s'acquitter de cette tâche, un groupe spécial a l'obligation d'examiner tous les éléments de preuve dont il est saisi, et pas seulement ceux qui sont présentés par l'une ou l'autre des parties, et d'évaluer la pertinence et la force probante de chacun d'entre eux. ... La détermination de l'importance et du poids réels des éléments de preuve présentés par une partie est fonction de l'estimation faite par un groupe spécial de la force probante de tous les éléments de preuve fournis par les deux parties considérés ensemble.²³⁰

À la lumière des observations faites par le Groupe spécial au stade du réexamen intérimaire, nous n'avons aucune raison de penser et les Communautés européennes n'ont pas non plus réussi à nous convaincre, que le Groupe spécial n'a pas examiné et pris en considération tous les éléments de preuve dont il avait été dûment saisi, ou qu'il n'a pas évalué la pertinence et la valeur probante de chacun d'entre eux. En particulier, le Groupe spécial n'a manifestement pas ignoré des éléments de preuve sous forme de boîtes de conserve, de reçus de supermarché et d'étiquettes concernant divers poissons en conserve qui avaient été communiqués par les Communautés européennes, puisqu'il a spécifiquement examiné ces éléments de preuve au paragraphe 6.18 de son rapport. En outre, il a spécifiquement indiqué que sa constatation factuelle selon laquelle "il n'a pas été établi que les consommateurs dans la plupart des États membres des Communautés européennes ont toujours associé le nom commun "sardines" exclusivement à *Sardina pilchardus*"²³¹ était le résultat d'un "processus global d'évaluation et de mise en balance"²³² portant sur un grand nombre d'éléments de preuve. En ce qui concerne les autres points soulevés par les Communautés européennes, nous répétons que le Groupe spécial avait une marge d'appréciation, puisqu'il lui appartenait de juger les faits, pour évaluer la valeur de chacun des éléments de preuve et le poids à leur accorder. Selon nous, le Groupe spécial n'a pas outrepassé les limites de ce pouvoir discrétionnaire en accordant un certain poids aux définitions données par les dictionnaires et à un extrait d'une lettre de l'Association des consommateurs du Royaume-Uni.²³³

²³⁰ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 203, paragraphe 137.

²³¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.137.

²³² *Ibid.*, paragraphe 6.15.

²³³ L'extrait de la lettre de l'Association des consommateurs du Royaume-Uni cité dans le rapport du Groupe spécial est le suivant:

301. Nous rejetons également la prétention des Communautés européennes concernant les lettres qu'elles ont communiquées au stade du réexamen intérimaire. Ce stade du réexamen intérimaire n'est pas un moment approprié pour présenter de nouveaux éléments de preuve. Nous rappelons que l'article 15 du Mémoire d'accord régit le réexamen intérimaire. L'article 15 permet aux parties, à ce stade de la procédure, de présenter des observations sur le projet de rapport remis par le groupe spécial²³⁴, et de demander "que celui-ci réexamine des aspects précis de son rapport intérimaire".²³⁵ À ce moment-là, les travaux du groupe spécial sont presque achevés; ce sont uniquement – selon les termes de l'article 15 – des "aspects précis" du rapport qui doivent être vérifiés pendant le réexamen intérimaire. Et cela ne peut pas, selon nous, dûment inclure une évaluation d'éléments de preuve nouveaux et auxquels les parties n'ont pas répondu. Par conséquent, nous sommes d'avis que le Groupe spécial a agi à bon droit en refusant de prendre en compte les nouveaux éléments de preuve pendant le réexamen intérimaire et n'a donc pas agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord.

302. Nous rejetons aussi l'allégation des Communautés européennes concernant le quatrième cas d'infraction supposée, qui concerne la décision du Groupe spécial de ne pas demander de renseignements à la Commission du Codex. L'article 13:2 du Mémoire d'accord dispose que "[l]es groupes spéciaux pourront demander des renseignements à toute source qu'ils jugeront appropriée et consulter des experts pour obtenir leur avis sur certains aspects de la question". Cette

[T]out un éventail de sardines différentes a été offert aux consommateurs européens pendant de nombreuses décennies avant l'imposition de ce Règlement restrictif.

(*Ibid.*, paragraphe 7.132, renvoyant à la pièce n° 16 du Pérou, communiquée par le Pérou au Groupe spécial, page 8)

²³⁴ L'article 15:1 du Mémoire d'accord dispose ce qui suit:

Après l'examen des communications et arguments oraux présentés à titre de réfutation, le groupe spécial remettra aux parties au différend les sections descriptives (éléments factuels et arguments) de son projet de rapport. Dans un délai fixé par le groupe spécial, les parties présenteront leurs observations par écrit.

²³⁵ L'article 15:2 du Mémoire d'accord dispose ce qui suit:

Après l'expiration du délai fixé pour la réception des observations des parties au différend, le groupe spécial remettra à celles-ci un rapport intérimaire comprenant aussi bien les sections descriptives que ses constatations et conclusions. Dans un délai fixé par le groupe spécial, *une partie pourra demander par écrit que celui-ci réexamine des aspects précis de son rapport intérimaire* avant de distribuer le rapport final aux Membres. À la demande d'une partie, le groupe spécial tiendra une nouvelle réunion avec les parties pour examiner les questions identifiées dans les observations présentées par écrit. Si aucune observation n'est reçue d'une partie durant la période prévue à cet effet, le rapport intérimaire sera considéré comme étant le rapport final du groupe spécial et distribué dans les moindres délais aux Membres. (pas d'italique dans l'original)

disposition est clairement libellée d'une manière qui accorde un pouvoir discrétionnaire aux groupes spéciaux, et nous l'avons interprétée dans ce sens. Les déclarations que nous avons faites dans les affaires *CE - Hormones*, *Argentine – Mesures affectant les importations de chaussures, textiles, vêtements et autres articles ("Argentine – Textiles et vêtements")*²³⁶, et *États-Unis – Crevettes*, étayent toutes la conclusion selon laquelle, au titre de l'article 13:2 du Mémoire d'accord, les groupes spéciaux ont le pouvoir discrétionnaire de déterminer *s'il y a lieu ou non* de demander des renseignements à des sources extérieures.²³⁷ En l'espèce, le Groupe spécial a manifestement conclu qu'il n'avait pas besoin de demander des renseignements à la Commission du Codex et s'est comporté en conséquence. Nous pensons que, ce faisant, le Groupe spécial a agi dans les limites de l'article 13:2 du Mémoire d'accord. Un manquement au devoir au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord de procéder à une évaluation objective des faits de la cause ne peut pas résulter de l'exercice en bonne et due forme du pouvoir discrétionnaire autorisé par une autre disposition du Mémoire d'accord, en l'occurrence l'article 13:2.

303. Compte tenu de ce qui précède, nous rejetons l'allégation des Communautés européennes selon laquelle le Groupe spécial n'a pas effectué "une évaluation objective des faits de la cause", comme le prescrit l'article 11 du Mémoire d'accord.

XI. Références au caractère restrictif pour le commerce dans le rapport du Groupe spécial

304. Nous allons maintenant examiner la question de savoir si le Groupe spécial a fait une détermination selon laquelle le Règlement CE était restrictif pour le commerce et, dans l'affirmative, s'il a fait erreur en établissant une telle détermination, comme le soutiennent les Communautés européennes.

²³⁶ Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS56/AB/R et Corr.1, adopté le 22 avril 1998, RRD 1998:III, page 1003 (version anglaise).

²³⁷ Dans l'affaire *CE – Hormones*, nous avons dit que l'article 13 du Mémoire d'accord "habilit[ait] les groupes spéciaux à demander des renseignements et des avis comme ils le juge[ai]ent approprié pour une affaire donnée". (Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 17, paragraphe 147) Dans l'affaire *Argentine – Textiles et vêtements*, nous avons dit que, conformément à l'article 13:2 du Mémoire d'accord, "[t]out comme un groupe spécial [était] libre de déterminer comment demander l'avis d'experts, il [était] libre de déterminer s'il [devait] ou non demander des renseignements ou l'avis d'experts". (Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 236, paragraphe 84) Dans l'affaire *États-Unis – Crevettes*, nous avons considéré qu'"un groupe spécial [avait] aussi le pouvoir *d'accepter ou de rejeter* tout renseignement ou avis qu'il [pouvait] avoir demandé et reçu, ou *d'en disposer d'une autre façon appropriée*. Un groupe spécial [avait] en particulier la possibilité et le pouvoir de déterminer *si des renseignements et des avis [étaient] nécessaires* dans une affaire donnée". (Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 50, paragraphe 104) (italique dans l'original)

305. Le Groupe spécial a dit ce qui suit:

Les Communautés européennes ont reconnu que c'est le Règlement qui, dans certains États membres, a "engendré" les attentes des consommateurs, lesquelles exigent maintenant, à leur avis, le maintien de ce même Règlement. Ainsi, par une intervention en matière de réglementation, les Communautés européennes auraient sciemment "engendré" des attentes des consommateurs dont on allègue à présent qu'elles affectent les conditions de concurrence des importations. *Si nous devons admettre qu'un Membre de l'OMC puisse "engendrer" des attentes chez les consommateurs pour ensuite justifier la mesure restrictive pour le commerce qui a engendré ces attentes par l'existence de ces attentes "engendrées" chez les consommateurs, nous cautionnerions la possibilité d'établir des obstacles réglementaires au commerce qui "s'autojustifient"*. De fait, le danger est que les Membres, en façonnant les attentes des consommateurs par une intervention en matière de réglementation sur le marché, puissent ensuite justifier la légitimité de cette même intervention en se fondant sur les attentes des consommateurs engendrées par les pouvoirs publics. Sans perdre de vue cette préoccupation, nous allons examiner la question de savoir si les éléments de preuve et les arguments juridiques qui nous ont été présentés démontrent que les consommateurs dans la plupart des États membres des Communautés européennes ont toujours associé le nom commun "sardines" exclusivement à *Sardina pilchardus* et que l'utilisation du terme "sardines" accompagné des termes "du Pacifique", "péruviennes" ou "*Sardinops sagax*" ne permettrait donc pas aux consommateurs européens de distinguer les produits préparés à partir de *Sardinops sagax* de ceux qui sont préparés à partir de *Sardina pilchardus*.²³⁸ (pas d'italique dans l'original)

Pendant la phase de réexamen intérimaire des travaux du Groupe spécial, les Communautés européennes ont demandé au Groupe spécial de supprimer l'expression "restrictive pour le commerce" à la septième ligne du paragraphe 7.127 du rapport du Groupe spécial.²³⁹

306. Le Groupe spécial a rejeté cette demande dans les termes suivants:

Les Communautés européennes ont fait valoir que nous avons appliqué le principe d'économie jurisprudentielle à la question de savoir si la mesure en cause était restrictive pour le commerce et que nous devrions donc "nous abstenir de qualifier gratuitement la mesure des CE de "restrictive pour le commerce"". Nous avons utilisé l'expression "restrictive pour le commerce" dans le raisonnement juridique pour indiquer que, si les Membres pouvaient engendrer des attentes chez les consommateurs puis justifier la mesure restrictive pour le commerce, nous cautionnerions la possibilité d'établir des obstacles réglementaires au commerce qui

²³⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.127.

²³⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 6.11.

s'autojustifient. Par conséquent, nous étions en droit d'utiliser l'expression "restrictive pour le commerce". Qui plus est, lorsque nous avons examiné le Règlement CE, nous avons estimé qu'il était plus restrictif pour le commerce que la norme internationale pertinente, à savoir Codex Stan 94. Cette qualification du Règlement repose sur le fait qu'il interdisait l'utilisation du terme "sardines" pour des espèces autres que *Sardina pilchardus*, alors que Codex Stan 94 autorise l'utilisation du terme "sardines" assorti d'un qualificatif pour des espèces autres que *Sardina pilchardus*.³⁵

³⁵ En outre, nous avons pris note du contexte fourni par l'article 2.5 de l'Accord OTC, qui dispose que, si un règlement technique est conforme aux normes internationales pertinentes, "il sera présumé - cette présomption étant réfutable - ne pas créer un obstacle non nécessaire au commerce international". Étant donné que le Règlement CE n'était pas conforme à Codex Stan 94, nous avons estimé qu'il créait un "obstacle non nécessaire au commerce", ce qui, selon nous, peut être interprété comme signifiant qu'il est plus restrictif pour le commerce qu'il n'est nécessaire.²⁴⁰

307. En appel, les Communautés européennes soutiennent que – aux paragraphes 7.127 et 6.11 ainsi que dans la note de bas de page 35 de son rapport – le Groupe spécial a qualifié le Règlement CE de restrictif pour le commerce. Elles estiment que "les constatations du Groupe spécial (s'il s'agit bien de cela) reproduites aux paragraphes [7.127] et 6.11, selon lesquelles le Règlement est "restrictif pour le commerce" ou "plus restrictif pour le commerce que la norme internationale pertinente", devraient être infirmées ou jugées sans intérêt et sans effet juridique".²⁴¹

308. Selon nous, l'argument des Communautés européennes est vicié en ce qui concerne le paragraphe 7.127. Nous n'estimons pas que le Groupe spécial a qualifié le Règlement CE de restrictif pour le commerce au paragraphe 7.127 de son rapport. Dans ce paragraphe, le Groupe spécial a dit ce qui suit:

Si nous devons admettre qu'un Membre de l'OMC puisse "engendrer" des attentes chez les consommateurs pour ensuite justifier la mesure restrictive pour le commerce qui a engendré ces attentes par l'existence de ces attentes "engendrées" chez les consommateurs, nous cautionnerions la possibilité d'établir des obstacles réglementaires au commerce qui "s'autojustifient". (pas d'italique dans l'original)

Cette déclaration du Groupe spécial est faite *in abstracto*; le Groupe spécial ne formule pas ici une constatation définitive concernant le Règlement CE. En outre, cette déclaration n'est pertinente qu'aux fins de l'article 2.4 de l'Accord OTC, étant donné qu'elle faisait partie de l'examen par le Groupe spécial de la question de savoir si les consommateurs des Communautés européennes

²⁴⁰ *Ibid.*, et note de bas de page 35 y relative.

²⁴¹ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphe 234.

associaient le terme "sardines" exclusivement à *Sardina pilchardus*. Nous sommes donc d'avis qu'au paragraphe 7.127 de son rapport, le Groupe spécial n'a pas fait une détermination selon laquelle le Règlement CE lui-même était en soi restrictif pour le commerce comme cette expression est utilisée à l'article 2.2 de l'*Accord OTC*. En conséquence, nous rejetons l'allégation des Communautés européennes dans la mesure où elle concerne le paragraphe 7.127 du rapport du Groupe spécial.

309. Les déclarations faites par le Groupe spécial au paragraphe 6.11 et dans la note de bas de page 35 de son rapport sont toutefois d'une nature différente. L'extrait pertinent est le suivant:

Qui plus est, lorsque nous avons examiné le Règlement CE, nous avons estimé qu'il était plus restrictif pour le commerce que la norme internationale pertinente, à savoir *Codex Stan 94*. Cette qualification du Règlement repose sur le fait qu'il interdisait l'utilisation du terme "sardines" pour des espèces autres que *Sardina pilchardus*, alors que *Codex Stan 94* autorise l'utilisation du terme "sardines" assorti d'un qualificatif pour des espèces autres que *Sardina pilchardus*.³⁵

³⁵ En outre, nous avons pris note du contexte fourni par l'article 2.5 de l'*Accord OTC*, qui dispose que, si un règlement technique est conforme aux normes internationales pertinentes, "il sera présumé – cette présomption étant réfutable – ne pas créer un obstacle non nécessaire au commerce international". Étant donné que le Règlement CE n'était pas conforme à *Codex Stan 94*, nous avons estimé qu'il créait un "obstacle non nécessaire au commerce", ce qui, selon nous, *peut être interprété comme signifiant qu'il est plus restrictif pour le commerce qu'il n'est nécessaire*. (pas d'italique dans l'original)

Dans ce paragraphe, le Groupe spécial a indiqué que "[le Règlement CE] était plus restrictif pour le commerce que la norme internationale pertinente, à savoir *Codex Stan 94*". De même, dans la note de bas de page 35, le Groupe spécial a dit que le Règlement CE "créait un "obstacle non nécessaire au commerce", ce qui, selon [lui], [pouvait] être interprété comme signifiant qu'il [était] plus restrictif pour le commerce qu'il n'[était] nécessaire". Ces deux déclarations contiennent effectivement des déterminations de la nature restrictive pour le commerce du Règlement CE.

310. La seule disposition de l'*Accord sur l'OMC* sur laquelle le Groupe spécial a statué était l'article 2.4 de l'*Accord OTC*. Nous pensons comme les Communautés européennes que la question de savoir si le Règlement CE est restrictif pour le commerce n'est pas pertinente aux fins de formuler une constatation au titre de l'article 2.4. Le Groupe spécial a appliqué le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne les autres allégations pour lesquelles le caractère restrictif pour le

commerce du Règlement CE aurait pu être pertinent.²⁴² En conséquence, il aurait dû s'abstenir de faire les déclarations reprises du paragraphe 6.11 et de la note de bas de page 35 de son rapport.²⁴³

311. La question de savoir si le Règlement CE est restrictif pour le commerce par nature aurait pu être pertinente pour une analyse juridique au titre de l'article 2.2 de l'*Accord OTC*. Pour cette raison, les déclarations faites par le Groupe spécial au paragraphe 6.11 et dans la note de bas de page 35 de son rapport au sujet du caractère restrictif pour le commerce du Règlement CE, *dans la mesure où elles pourraient se rapporter à l'analyse juridique au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC*, constituent des interprétations juridiques au sens de l'article 17:6 du Mémoire d'accord. Puisque le Groupe spécial avait décidé de ne *pas* formuler de constatations juridiques au titre de l'article 2.2, nous déclarons que les deux déclarations faites au paragraphe 6.11 et dans la note de bas de page 35 du rapport du Groupe spécial au sujet du caractère restrictif pour le commerce du Règlement CE sont sans intérêt et sans effet juridique.

XII. Achèvement de l'analyse juridique

312. Le Pérou estime que, si nous concluons que le Règlement CE est compatible avec l'article 2.4, il serait approprié que nous achevions l'analyse du Groupe spécial et résolvions le

²⁴² Les allégations pour lesquelles une telle constatation aurait été pertinente concernaient l'article 2.2 de l'*Accord OTC*.

²⁴³ Cette approche est conforme à celle que nous avons suivie dans l'affaire *États-Unis – Mesures à l'importation de certains produits en provenance des Communautés européennes*:

Ayant constaté que la mesure du 3 mars était la mesure en cause dans le présent différend et que l'action du 19 avril sortait du champ de son mandat, le Groupe spécial aurait dû limiter son raisonnement aux questions qui présentaient de l'intérêt et étaient pertinentes pour la mesure du 3 mars. En faisant des déclarations sur une question qui ne présentait de l'intérêt que pour l'action du 19 avril, le Groupe spécial n'a pas suivi la logique de sa propre constatation concernant la mesure en cause dans le présent différend et a donc agi de manière incompatible avec cette constatation. En conséquence, le Groupe spécial a fait à tort des déclarations qui se rapportent à une mesure dont il avait *lui-même* auparavant déterminé qu'elle sortait du champ de son mandat.

Pour ces raisons, nous concluons que le Groupe spécial a commis une erreur en faisant les déclarations figurant aux paragraphes 6.121 à 6.126 de son rapport concernant le mandat des arbitres désignés au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord. En conséquence, ces déclarations du Groupe spécial n'ont pas d'effet juridique. (italique dans l'original; non souligné dans l'original)

(Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS165/AB/R, adopté le 10 janvier 2001, paragraphes 89 et 90)

Dans cette affaire, l'absence d'intérêt des déclarations du Groupe spécial découlait des limites du mandat plutôt que du principe d'économie jurisprudentielle. Néanmoins, nos points de vue selon lesquels un groupe spécial devrait limiter son raisonnement aux questions présentant de l'intérêt et pertinentes, et les déclarations ne présentant pas d'intérêt peuvent ne pas avoir d'effet juridique, sont également pertinents pour l'affaire dont nous sommes saisis.

différend en formulant des constatations sur les dispositions de l'article 2 de l'*Accord OTC* au sujet desquelles le Groupe spécial n'a formulé aucune constatation, à savoir l'article 2.2 et l'article 2.1 de l'*Accord OTC*.²⁴⁴ Bien qu'il ait formulé une allégation au titre de l'article III:4 du GATT de 1994 devant le Groupe spécial, le Pérou ne nous demande pas d'achever l'analyse en examinant cette disposition. Les Communautés européennes s'opposent à l'achèvement de l'analyse, en faisant valoir qu'il n'y a pas suffisamment de faits non contestés dans le dossier pour ce faire.²⁴⁵

313. Étant donné que nous avons constaté que le Règlement CE n'est *pas* compatible avec l'article 2.4 de l'*Accord OTC*, les conditions liées à la demande du Pérou n'ont pas été remplies et nous ne pensons donc pas qu'il soit nécessaire que nous formulions une constatation au titre de l'article 2.2 et 2.1 de l'*Accord OTC* pour résoudre le présent différend. De même, nous ne pensons pas qu'il soit nécessaire de formuler une constatation au titre de l'article III:4 du GATT de 1994 pour résoudre le présent différend. Par conséquent, nous refusons de formuler des constatations concernant l'article 2.2 et 2.1 de l'*Accord OTC*, ou sur l'article III:4 du GATT de 1994.

314. Nous avons indiqué plus haut dans le présent rapport que nous reviendrions sur la question de savoir si le mémoire d'*amicus curiae* présenté par le Maroc nous aidait dans le présent appel pour examiner la question de l'achèvement de l'analyse juridique au titre de l'article 2.1 de l'*Accord OTC* et du GATT de 1994.²⁴⁶ Au vu de notre décision de ne pas achever l'analyse en formulant des constatations sur ces dispositions, nous constatons que les arguments juridiques avancés par le Maroc dans son mémoire d'*amicus curiae* concernant l'article 2.1 de l'*Accord OTC* et le GATT de 1994 ne nous aident pas dans le présent appel.

XIII. Constatations et conclusions

315. Pour les raisons exposées dans le présent rapport, l'Organe d'appel:

- a) constate que la condition attachée au retrait de la déclaration d'appel du 25 juin 2002 est admissible et que l'appel des Communautés européennes, introduit par la déclaration d'appel du 28 juin 2002, est recevable;
- b) constate que les mémoires d'*amici curiae* présentés dans le présent appel sont recevables mais que leur contenu ne l'aide pas à statuer au sujet du présent appel;

²⁴⁴ Communication du Pérou en tant qu'intimé, paragraphe 181.

²⁴⁵ Réponse des Communautés européennes aux questions posées à l'audience.

²⁴⁶ *Supra*, paragraphes 169 et 170.

- c) confirme la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 7.35 de son rapport, selon laquelle le Règlement CE est un "règlement technique" au sens de l'*Accord OTC*;
- d) confirme la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 7.60 de son rapport, selon laquelle l'article 2.4 de l'*Accord OTC* s'applique aux mesures qui ont été adoptées avant le 1^{er} janvier 1995 et qui n'ont pas "cessé d'exister", et la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 7.83 de son rapport, selon laquelle l'article 2.4 de l'*Accord OTC* s'applique aux règlements techniques existants, y compris le Règlement CE;
- e) confirme la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 7.70 de son rapport, selon laquelle Codex Stan 94 est une "norme internationale pertinente" au sens de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*;
- f) confirme la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 7.112 de son rapport, selon laquelle Codex Stan 94 n'a pas été utilisée "comme base du" Règlement CE au sens de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*;
- g) infirme la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 7.52 de son rapport, selon laquelle, au titre de la deuxième partie de l'article 2.4 de l'*Accord OTC*, la charge incombe aux Communautés européennes de démontrer que Codex Stan 94 est "un moyen inefficace ou inapproprié pour réaliser les objectifs légitimes recherchés" par les Communautés européennes au moyen du Règlement CE, et constate au contraire que la charge incombe au Pérou de démontrer que Codex Stan 94 est un moyen efficace et approprié pour réaliser ces "objectifs légitimes", et, confirme la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 7.138 de son rapport, selon laquelle le Pérou a présenté des éléments de preuve et des arguments juridiques suffisants pour démontrer que Codex Stan 94 n'était pas "inefficace ou inappropriée" pour réaliser les "objectifs légitimes" du Règlement CE;
- h) rejette l'allégation des Communautés européennes selon laquelle le Groupe spécial n'a pas effectué "une évaluation objective des faits de la cause", comme le prescrit l'article 11 du Mémoire d'accord;
- i) rejette l'allégation des Communautés européennes selon laquelle le Groupe spécial a fait une détermination, au paragraphe 7.127 de son rapport, selon laquelle le

Règlement CE était restrictif pour le commerce, et, déclare sans intérêt et sans effet juridique les deux déclarations, faites au paragraphe 6.11 et dans la note de bas de page 35 du rapport du Groupe spécial, concernant le caractère restrictif pour le commerce du Règlement CE; et

- j) juge inutile d'achever l'analyse au titre de l'article 2.2 de l'*Accord OTC*, de l'article 2.1 de l'*Accord OTC*, ou de l'article III:4 du GATT de 1994.

Par conséquent, l'Organe d'appel *confirme* la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 8.1 de son rapport, selon laquelle le Règlement CE est incompatible avec l'article 2.4 de l'*Accord OTC*.

316. L'Organe d'appel *recommande* que l'ORD demande aux Communautés européennes de rendre le Règlement CE, dont il a été constaté dans le présent rapport et dans le rapport du Groupe spécial tel qu'il est modifié par le présent rapport, qu'il était incompatible avec l'article 2.4 de l'*Accord OTC*, conforme à leurs obligations au titre de cet accord.

Texte original signé à Genève le 12 septembre 2002 par:

James Bacchus
Président de la section

Georges Abi-Saab
Membre

Luiz Olavo Baptista
Membre