



22 février 2018

(18-1036)

Page: 1/98

Original: anglais

CORÉE – INTERDICTIONS D'IMPORTER, ET PRESCRIPTIONS EN MATIÈRE D'ESSAIS ET DE CERTIFICATION POUR LES RADIONUCLÉIDES

RAPPORT DU GROUPE SPÉCIAL

Addendum

Le présent *addendum* contient les annexes A à D du rapport du Groupe spécial qui se trouve dans le document WT/DS495/R.

LISTE DES ANNEXES**ANNEXE A**

PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL

Table des matières		Page
Annexe A-1	Procédures de travail adoptées par le Groupe spécial	A-2
Annexe A-2	Procédures de travail du Groupe spécial pour les consultations avec des experts	A-7

ANNEXE B

ARGUMENTS DES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe B-1	Résumé analytique intégré des arguments du Japon	B-2
Annexe B-2	Résumé analytique intégré des arguments de la Corée	B-34

ANNEXE C

ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe C-1	Résumé analytique intégré des arguments du Brésil	C-2
Annexe C-2	Résumé analytique intégré des arguments du Canada	C-3
Annexe C-3	Résumé analytique intégré des arguments de l'Union européenne	C-7
Annexe C-4	Résumé analytique des arguments de la Nouvelle-Zélande	C-12
Annexe C-5	Résumé analytique des arguments de la Norvège	C-15
Annexe C-6	Résumé analytique des arguments des États-Unis	C-19

ANNEXE D

CERTAINES DÉCISIONS PROCÉDURALES RENDUES PAR LE GROUPE SPÉCIAL

Table des matières		Page
Annexe D-1	Décision du Groupe spécial sur la demande de droits de tierce partie renforcés	D-2
Annexe D-2	Décision du Groupe spécial sur le choix des experts	D-5
Annexe D-3	Décision sur le caviardage des communications à envoyer aux experts	D-8
Annexe D-4	Décision du Groupe spécial sur la demande visant à ce que des observations soient formulées sur les pièces	D-10

ANNEXE A

PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL

Table des matières		Page
Annexe A-1	Procédures de travail adoptées par le Groupe spécial	A-2
Annexe A-2	Procédures de travail du Groupe spécial pour les consultations avec des experts	A-7

ANNEXE A-1

PROCÉDURES DE TRAVAIL ADOPTÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL

24 février 2016

1. Pour mener ses travaux, le Groupe spécial suivra les dispositions pertinentes du Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (Mémorandum d'accord). En outre, les procédures de travail ci-après seront d'application.

Généralités

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

3. Si une partie quelconque indique, au plus tard à la première réunion de fond, qu'elle fournira des renseignements qui nécessitent une protection additionnelle à celle qui est prévue dans les présentes procédures de travail, le Groupe spécial décidera, après consultation avec les parties, s'il adopte des procédures additionnelles appropriées. Des exceptions à la présente procédure seront autorisées sur exposé de raisons valables.

4. Conformément à l'article 13 du Mémorandum d'accord et à l'article 11:2 de l'accord SPS, le Groupe spécial pourra demander l'avis d'experts et d'organismes internationaux et adopter des procédures additionnelles à cette fin, selon qu'il sera approprié.

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

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

Communications

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

8. Une partie présentera une demande de décision préliminaire le plus tôt possible et en tout état de cause au plus tard dans sa première communication écrite au Groupe spécial. Compte tenu de la nature de la demande, le Groupe spécial examinera si une séance d'information additionnelle est nécessaire et apportera si besoin est des modifications au calendrier. Cela est sans préjudice de toute demande de décision fondée sur des circonstances survenant plus tard dans le processus. Les demandes de telles décisions devraient être formulées dès que possible après la prise de conscience par une partie d'un problème potentiel.

9. Chaque partie présentera tous les éléments de preuve factuels au Groupe spécial au plus tard pendant la première réunion de fond, sauf en ce qui concerne les éléments de preuve nécessaires aux fins de la réfutation, des réponses aux questions ou des observations concernant les réponses données par l'autre partie. Des exceptions à la présente procédure seront autorisées sur exposé de raisons valables. Dans les cas où une telle exception aura été autorisée, le Groupe spécial accordera à l'autre partie un délai pour formuler des observations, selon qu'il sera approprié, sur tout élément de preuve factuel nouveau présenté après la première réunion de fond.

10. Dans les cas où la langue originale des pièces n'est pas une langue de travail de l'OMC, la partie ou tierce partie présentant la communication en produira en même temps une traduction dans la langue de travail de l'OMC dans laquelle est rédigée la communication. Les traductions devraient inclure toutes les portions pertinentes des documents sur lesquels la partie cherche à s'appuyer. Les portions pertinentes comprennent non seulement des dispositions spécifiques des mesures, mais aussi le contexte pertinent. Le Groupe spécial pourra accorder des prorogations de délai raisonnables pour la traduction de ces pièces sur exposé de raisons valables. Il est attendu du Japon, en tant que plaignant, qu'il présente des traductions en anglais des mesures pertinentes avec sa première communication écrite. Au cas où elle aurait de quelconques objections à l'égard des traductions fournies par le Japon, la Corée devra indiquer ces objections par écrit au plus tard au moment de la présentation de sa première communication écrite. Toute objection concernant l'exactitude d'une traduction présentée par l'une ou l'autre partie après la présentation des premières communications écrites devrait être présentée par écrit dans les moindres délais, au plus tard à la date du dépôt de documents ou de la réunion (la première de ces dates étant retenue) suivant la présentation de la communication qui contient la traduction en question. Elle sera accompagnée d'une explication détaillée des motifs qui la justifient et d'une autre traduction. Le Groupe spécial pourra faire une exception à ces dates limites sur exposé de raisons valables.

11. Afin de faciliter les travaux du Groupe spécial, chaque partie ou tierce partie est invitée à présenter ses communications conformément à l'Editorial Guide for Panel Submissions de l'OMC joint en tant qu'annexe 1, dans la mesure où il est possible de le faire.

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

Questions

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

Réunions de fond

14. Chaque partie fournira au Groupe spécial une liste des membres de sa délégation avant chaque réunion avec le Groupe spécial et au plus tard à 17 heures, heure de Genève, trois jours ouvrables avant la réunion du Groupe spécial.

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

- a. Le Groupe spécial invitera le Japon à faire une déclaration liminaire pour présenter son argumentation en premier. Puis il invitera la Corée à présenter son point de vue. Avant de prendre la parole, chaque partie fournira au Groupe spécial et aux autres participants à la réunion une version écrite provisoire de sa déclaration. Si des services d'interprétation sont nécessaires, chaque partie en fournira des copies additionnelles pour les interprètes par l'intermédiaire du secrétaire du Groupe spécial. Chaque partie mettra à la disposition du Groupe spécial et de l'autre partie la version finale de sa déclaration, de préférence à la fin de la réunion, et en tout état de cause au plus tard à 17 heures le premier jour ouvrable suivant la réunion.

- b. À l'issue des déclarations, le Groupe spécial ménagera à chaque partie la possibilité de poser des questions à l'autre partie ou de faire des observations, par son intermédiaire. Chaque partie aura la possibilité de répondre oralement à ces questions. Chaque partie adressera par écrit à l'autre partie, dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial, toutes questions auxquelles elle souhaite qu'il soit répondu par écrit. Chaque partie sera invitée à répondre par écrit aux questions de l'autre partie dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial.
- c. Le Groupe spécial pourra ensuite poser des questions aux parties. Chaque partie aura alors la possibilité de répondre oralement à ces questions. Le Groupe spécial adressera par écrit aux parties, dans un délai qu'il fixera, toutes questions auxquelles il souhaite qu'il soit répondu par écrit. Chaque partie sera invitée à répondre par écrit à ces questions dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial.
- d. À l'issue des questions, le Groupe spécial ménagera à chaque partie la possibilité de faire une brève déclaration finale, le Japon faisant la sienne en premier.
- e. Le Groupe spécial pourra, après consultation avec les parties, fixer des dates butoirs pour la présentation des déclarations orales; les parties seraient avisées de ces dates butoirs avant la première réunion de fond.

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

- a. Le Groupe spécial demandera à la Corée si elle souhaite se prévaloir du droit de présenter son argumentation en premier. Dans l'affirmative, il l'invitera à faire sa déclaration liminaire, après quoi le Japon fera la sienne. Si la Corée choisit de ne pas se prévaloir de ce droit, le Groupe spécial invitera le Japon à faire sa déclaration liminaire en premier. Avant de prendre la parole, chaque partie fournira au Groupe spécial et aux autres participants à la réunion une version écrite provisoire de sa déclaration. Si des services d'interprétation sont nécessaires, chaque partie en fournira des copies additionnelles pour les interprètes par l'intermédiaire du secrétaire du Groupe spécial. Chaque partie mettra à la disposition du Groupe spécial et de l'autre partie la version finale de sa déclaration, de préférence à la fin de la réunion, et en tout état de cause au plus tard à 17 heures, heure de Genève, le premier jour ouvrable suivant la réunion.
- b. À l'issue des déclarations, le Groupe spécial ménagera à chaque partie la possibilité de poser des questions ou de faire des observations, par son intermédiaire. Chaque partie aura alors la possibilité de répondre oralement à ces questions. Chaque partie adressera par écrit à l'autre partie, dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial, toutes questions auxquelles elle souhaite qu'il soit répondu par écrit. Chaque partie sera invitée à répondre par écrit aux questions de l'autre partie dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial.
- c. Le Groupe spécial pourra ensuite poser des questions aux parties. Chaque partie aura alors la possibilité de répondre oralement à ces questions. Le Groupe spécial adressera par écrit aux parties, dans un délai qu'il fixera, toutes questions auxquelles il souhaite qu'il soit répondu par écrit. Chaque partie sera invitée à répondre par écrit à ces questions dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial.
- d. À l'issue des questions, le Groupe spécial ménagera à chaque partie la possibilité de faire une brève déclaration finale, la partie ayant fait sa déclaration liminaire en premier faisant sa déclaration finale en premier.

Tierces parties

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

18. Chaque tierce partie sera également invitée à présenter ses vues oralement au cours d'une séance de cette première réunion de fond réservée à cette fin. Chaque tierce partie fournira au

Groupe spécial la liste des membres de sa délégation et indiquera si elle fera une déclaration orale avant cette séance et au plus tard à 17 heures (heure de Genève) le jour ouvrable précédent.

19. La séance avec les tierces parties se déroulera de la manière suivante:

- a. Toutes les tierces parties pourront être présentes pendant toute cette séance.
- b. Le Groupe spécial entendra tout d'abord les arguments des tierces parties dans l'ordre alphabétique. Les tierces parties présentes à la séance et ayant l'intention de présenter leurs vues oralement fourniront au Groupe spécial, aux parties et aux autres tierces parties des versions écrites provisoires de leurs déclarations avant de prendre la parole. Si des services d'interprétation sont nécessaires, chaque tierce partie en fournira des copies additionnelles pour les interprètes par l'intermédiaire du secrétaire du Groupe spécial. Les tierces parties mettront à la disposition du Groupe spécial, des parties et des autres tierces parties les versions finales de leurs déclarations, de préférence à la fin de la séance, et en tout état de cause au plus tard à 17 heures (heure de Genève) le premier jour ouvrable suivant la séance.
- c. Après que les tierces parties auront fait leurs déclarations, les parties pourront se voir ménager la possibilité, par l'intermédiaire du Groupe spécial, de poser des questions aux tierces parties afin d'obtenir des précisions sur tout point soulevé dans les communications ou déclarations de celles-ci. Chaque partie adressera par écrit à une tierce partie, dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial, toutes questions auxquelles elle souhaite qu'il soit répondu par écrit. Chaque tierce partie sera invitée à répondre par écrit à ces questions dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial.
- d. Le Groupe spécial pourra ensuite poser des questions aux tierces parties. Chaque tierce partie aura alors la possibilité de répondre oralement à ces questions. Le Groupe spécial adressera par écrit aux tierces parties, dans un délai qu'il fixera, toutes questions auxquelles il souhaite qu'il soit répondu par écrit. Chaque tierce partie sera invitée à répondre par écrit à ces questions dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial.

Partie descriptive

20. La description des arguments des parties et des tierces parties dans la partie descriptive du rapport du Groupe spécial reprendra les résumés analytiques fournis par les parties et les tierces parties, qui seront annexés en tant qu'addenda au rapport. Le Groupe spécial ne résumera pas dans la partie descriptive de son rapport, et n'annexera pas à son rapport, les faits et arguments que les parties lui auront présentés au cours de la procédure. Ces résumés analytiques ne remplaceront en aucun cas les communications des parties et des tierces parties dans l'examen de l'affaire par le Groupe spécial.

21. Chaque partie présentera un résumé analytique des faits et arguments présentés au Groupe spécial dans ses communications écrites et ses déclarations orales, conformément au calendrier adopté par le Groupe spécial. Ce résumé pourra aussi inclure un résumé des réponses aux questions. Le résumé analytique ne comportera pas plus de 30 pages.

22. Chaque tierce partie présentera un résumé analytique des arguments avancés dans sa communication écrite et sa déclaration conformément au calendrier adopté par le Groupe spécial. Ce résumé pourra aussi inclure un résumé des réponses aux questions, lorsqu'il y a lieu. Le résumé analytique qui sera fourni par tierce partie ne dépassera pas six pages.

Réexamen intérimaire

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

24. Si aucune nouvelle réunion avec le Groupe spécial n'est demandée, chaque partie pourra présenter des observations écrites sur la demande écrite de réexamen de l'autre partie,

conformément au calendrier adopté par le Groupe spécial. Ces observations ne porteront que sur la demande écrite de réexamen de l'autre partie.

25. Le rapport intérimaire ainsi que le rapport final avant sa distribution officielle resteront strictement confidentiels et ne seront pas divulgués.

Signification des documents

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

- a. Chaque partie ou tierce partie soumettra tous les documents au Groupe spécial en les déposant auprès du greffe du règlement des différends (bureau n° 2047).
- b. Chaque partie ou tierce partie déposera trois copies papier de tous les documents qu'elle soumet au Groupe spécial. Les pièces pourront être déposées en trois copies sur CD-ROM ou DVD et deux copies papier. Le greffe du règlement des différends tamponnera la date et l'heure du dépôt sur les documents. La version papier constituera la version officielle aux fins du dossier du différend. Cependant, tout document au format Excel contenu dans les pièces qui ne conviendra pas pour une version imprimée pourra être déposée sous forme électronique uniquement et, dans ce cas, la version électronique de ce document déposée auprès du Groupe spécial constituera la version officielle aux fins du dossier du différend.
- c. Chaque partie ou tierce partie fournira également une copie électronique de tous les documents qu'elle soumet au Groupe spécial en même temps que les versions papier, de préférence en format Microsoft Word, soit sur un CD-ROM ou un DVD, soit en tant que pièce jointe à un courriel. Si la copie électronique est envoyée par courriel, celui-ci devrait être adressé à DSRegistry@wto.org, avec copie à ****.****@wto.org, ****.****@wto.org, ****.****@wto.org, ****.****@wto.org et ****.****@wto.org. Si un CD-ROM ou un DVD est fourni, il sera déposé auprès du greffe du règlement des différends.
- d. Chaque partie signifiera tout document soumis au Groupe spécial directement à l'autre partie et aux tierces parties. Chaque partie ne sera tenue de signifier à toutes les tierces parties que les communications écrites qu'elles aura présentées avant la première réunion de fond avec le Groupe spécial. Chaque tierce partie signifiera tout document soumis au Groupe spécial directement aux parties et à toutes les autres tierces parties. Chaque partie ou tierce partie confirmera par écrit que des copies ont été signifiées ainsi qu'il est prescrit, au moment de la présentation de chaque document au Groupe spécial.
- e. Chaque partie ou tierce partie déposera ses documents auprès du greffe du règlement des différends et en signifiera des copies à l'autre partie (et aux tierces parties selon qu'il sera approprié) avant 17 heures (heure de Genève) aux dates fixées par le Groupe spécial. Une partie ou tierce partie pourra soumettre ses documents à une autre partie ou tierce partie par voie électronique uniquement, à condition que la partie ou tierce partie destinataire ait donné par écrit son accord préalable à la partie ou tierce partie qui transmet le document et que le secrétaire du Groupe spécial en ait été avisé.
- f. Le Groupe spécial fournira aux parties une version électronique de la partie descriptive, du rapport intérimaire et du rapport final, ainsi que d'autres documents, selon qu'il sera approprié. Lorsque le Groupe spécial fera remettre aux parties et aux tierces parties à la fois une version papier et une version électronique d'un document, la version papier constituera la version officielle aux fins du dossier du différend.

27. Le Groupe spécial se réserve le droit de modifier les présentes procédures si nécessaires, après avoir consulté les parties. Il annexera les présentes procédures à son rapport.

ANNEXE A-2**PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL POUR
LES CONSULTATIONS AVEC DES EXPERTS¹****24 février 2016**

28. Conformément au paragraphe 4 des procédures de travail, si le Groupe spécial devait déterminer au cours de la procédure qu'il est nécessaire de demander l'avis d'experts², les procédures décrites ci-après seront d'application. Pour examiner les questions concernant les avis scientifiques et/ou techniques d'experts, le Groupe spécial tiendra compte des dispositions du Mémoire d'accord et, entre autres choses, de l'objectif visant à mener la présente procédure d'une manière efficace, en temps voulu et à un coût raisonnable.

29. Après avoir consulté les parties, le Groupe spécial pourra demander des noms d'experts à toute institution pertinente, ainsi qu'aux parties. Les parties ne prendront pas directement contact avec les experts proposés (que ce soit par les parties ou les organisations internationales) concernant n'importe quelle question liée au présent différend.

30. Le Groupe spécial communiquera aux parties une liste d'experts possibles, leurs curriculum vitae et déclarations concernant d'éventuels conflits d'intérêts. Dans ces déclarations, il sera demandé à chaque expert potentiel de communiquer des renseignements qui pourront inclure ce qui suit:

- a. intérêts financiers (par exemple investissements, emprunts, actions, intérêts, autres dettes); intérêts commerciaux (fonction de direction ou autres intérêts contractuels); droit sur des biens en rapport avec le différend à l'examen;
- b. intérêts professionnels (par exemple relation passée ou présente avec des clients privés ou la branche de production pertinente ou tous intérêts que la personne peut avoir dans une procédure nationale ou internationale, et leurs conséquences lorsque des questions analogues à celles qui sont traitées dans le différend à l'examen sont en jeu);
- c. autres intérêts actifs (par exemple activités dans des groupes de pression publics ou autres organisations qui pourraient avoir des objectifs affichés se rapportant au différend à l'examen);
- d. prises de positions personnelles sur des questions se rapportant au différend à l'examen (par exemple publications, déclarations publiques);
- e. intérêts professionnels ou familiaux (par exemple possibilité d'avantages indirects ou risque de pressions de la part de l'employeur, d'associés ou de proches parents); et
- f. tout autre renseignement pertinent.

31. Les parties auront la possibilité de formuler des observations et de faire connaître les objections majeures qu'elles pourraient avoir concernant tel ou tel expert.

32. Le Groupe spécial choisira les experts en fonction de leurs qualifications et de la nécessité d'obtenir des avis scientifiques spécialisés, et ne choisira pas d'experts dont il considère qu'ils ont un conflit d'intérêts après que ceux-ci auront eux-mêmes divulgué l'existence d'un tel conflit ou pour une autre raison. Le nombre d'experts que le Groupe spécial choisira sera fixé en fonction du nombre et du type de questions sur lesquelles un avis sera demandé, ainsi que des différents domaines dans lesquels chaque expert pourra donner un avis.

¹ Les présentes procédures sont adoptées conformément au paragraphe 4 des procédures de travail du Groupe spécial adoptées le 24 février 2016.

² Aux fins des présentes procédures de travail, le terme "expert" peut être utilisé pour désigner des personnes, des institutions, des organismes de recherche ou des organisations internationales.

33. Le Groupe spécial informera les parties des experts et organisations internationales qu'il aura décidé de consulter, conformément au calendrier qu'il aura adopté. Les experts agiront à titre personnel et non en qualité de représentants d'une entité. Toutefois, si le Groupe spécial doit demander l'avis d'une organisation internationale, l'avis reçu sera considéré comme provenant de l'organisation internationale et non des différents membres du personnel ou représentants de l'organisation internationale. En outre, tout membre du personnel d'une telle organisation internationale qui participera à une réunion avec le Groupe spécial sera réputé le faire en qualité de représentant, au nom de l'organisation internationale concernée.

34. Les experts seront assujettis aux Règles de conduite relatives au Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (WT/DSB/RC/1) définies par l'ORD, dont un exemplaire leur sera fourni par le Groupe spécial.

35. Le Groupe spécial préparera des questions par écrit pour les experts. Les parties seront invitées à suggérer un nombre limité de questions que le Groupe spécial pourrait inclure dans ses questions aux experts. Il sera demandé aux experts de fournir des réponses par écrit aux questions du Groupe spécial dans un délai déterminé par celui-ci. Il leur sera demandé de répondre uniquement aux questions sur lesquelles ils ont suffisamment de connaissances. Les réponses des experts feront partie du dossier du Groupe spécial mais ne seront pas jointes en annexe à son rapport. Le Groupe spécial fournira aux parties des copies de ces réponses, conformément au calendrier adopté. Les parties auront la possibilité de présenter par écrit des observations sur les réponses des experts. Elles auront aussi la possibilité de poser des questions par écrit aux experts avant la réunion, afin d'aider ceux-ci à préparer cette réunion. Les parties sont invitées à poser ces questions ou toutes autres questions à la réunion.

36. Le Groupe spécial pourra communiquer aux experts, à titre confidentiel, des passages pertinents des communications des parties, y compris les pièces jointes, ainsi que tout autre renseignement jugé nécessaire. Les experts auront la possibilité de demander, par l'intermédiaire du Groupe spécial, des renseignements factuels additionnels ou des précisions aux parties si cela les aide à répondre aux questions du Groupe spécial.

37. Le Groupe spécial pourra prévoir de tenir une réunion avec les experts en marge de la deuxième réunion de fond avec les parties. Avant sa réunion avec les experts, le Groupe spécial veillera:

- g. à ce que les observations des parties sur les réponses des experts soient communiquées à tous les experts;
- h. à ce que chaque expert reçoive les réponses des autres experts aux questions du Groupe spécial; et
- i. à ce que chaque expert reçoive à l'avance toutes questions posées par les parties aux experts.

38. La réunion du Groupe spécial avec les experts se déroulera de la manière suivante:

- j. Le Groupe spécial invitera chaque expert à faire une déclaration liminaire. Cette déclaration pourra inclure, mais non exclusivement, toute clarification demandée par le Groupe spécial ou les parties au sujet des réponses des experts présentées par écrit aux questions du Groupe spécial, ou tout renseignement complémentaire de ces réponses. Les experts qui souhaitent faire une déclaration liminaire fourniront au Groupe spécial et aux parties des versions écrites de leurs déclarations avant de prendre la parole. Le Groupe spécial mettra à la disposition des autres experts, et des parties, une version finale "telle que prononcée" de la déclaration écrite de chaque expert, au plus tard à 17 heures le premier jour ouvrable suivant la réunion.
- k. À l'issue des déclarations, le Groupe spécial ménagera à chaque partie la possibilité de poser des questions aux experts ou de faire des observations, par son intermédiaire. Pour faciliter cela, chaque partie pourra adresser par écrit aux experts avant la réunion, dans un délai qui sera fixé par le Groupe spécial, toutes questions auxquelles elle souhaite qu'il soit répondu oralement à la réunion du Groupe spécial avec les experts.

Chaque expert sera invité à répondre oralement aux questions des parties, que celles-ci aient été posées à l'avance ou pour la première fois à la réunion, et à réagir aux observations des parties.

- l. Le Groupe spécial pourra ensuite poser des questions aux experts. L'expert auquel la question sera adressée sera invité à répondre oralement aux questions du Groupe spécial. Le Groupe spécial pourra aussi ménager aux autres experts la possibilité de s'exprimer au sujet de toute question ou observation.
- m. Une fois terminée la phase d'interrogation, le Groupe spécial ménagera à chaque expert la possibilité de présenter une brève déclaration finale.
- n. Le Groupe spécial pourra poser des questions additionnelles par écrit ou prévoir des réunions additionnelles avec les experts si cela est nécessaire.

39. Le Secrétariat établira une compilation des réponses écrites des experts aux questions du Groupe spécial, ainsi qu'un procès-verbal complet de toute réunion avec les experts, qui seront inclus dans le dossier de la procédure du Groupe spécial. Ce procès-verbal ne sera pas annexé au rapport du Groupe spécial. Les experts auront la possibilité de vérifier les projets de ces textes, avant leur finalisation, pour s'assurer qu'ils rendent compte avec exactitude des renseignements qu'ils ont fournis. De même, les parties auront la possibilité de vérifier que le procès-verbal de toute réunion avec les experts rend compte avec exactitude de leurs propres interventions.

ANNEXE B

ARGUMENTS DES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe B-1	Résumé analytique intégré des arguments du Japon	B-2
Annexe B-2	Résumé analytique intégré des arguments de la Corée	B-34

ANNEXE B-1**RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DES ARGUMENTS DU JAPON****I. INTRODUCTION**

1. En mars 2011, un tremblement de terre et un tsunami importants ont provoqué un accident à la centrale nucléaire de Fukushima Dai-ichi ("CNFD"). Le tremblement de terre, le tsunami et l'accident de la CNFD ont eu d'immenses conséquences sur les plans personnel, social, physique et émotionnel pour la société japonaise. Ces conséquences ont été dévastatrices en termes de pertes humaines et de blessés graves et ont marqué la société japonaise de manière durable.

2. L'une des conséquences de l'accident de la CNFD a été le rejet dans l'environnement de nucléides radioactifs (les "radionucléides") qui ont fini par se retrouver dans des produits alimentaires destinés à la consommation humaine. L'ingestion d'aliments contenant des radionucléides peut avoir des conséquences néfastes pour la santé. Le Japon reconnaît pleinement les droits des Membres de prendre des mesures pour protéger leur population contre les conséquences néfastes pour la santé. Il partage d'ailleurs le même objectif. Pour y parvenir, le Japon et d'autres pays ont pris des mesures pour limiter l'exposition aux radionucléides présents dans les produits alimentaires, y compris l'adoption de seuils maximums pour les radionucléides dans les produits alimentaires.

3. Le fait que la République de Corée (la "Corée") a adopté des mesures qui ne répondent pas de manière appropriée aux préoccupations suscitées par l'accident de la CNFD se situe, toutefois, au cœur du présent différend. Les mesures de la Corée établissent plutôt une discrimination arbitraire ou injustifiable entre des Membres se trouvant dans une situation semblable et elles sont plus restrictives pour le commerce qu'il n'est nécessaire pour obtenir le niveau de protection de la santé publique souhaité par la Corée, en violation des articles 2:3 et 5:6 de l'*Accord sur les mesures sanitaires et phytosanitaires* (l'"*Accord SPS*"). La Corée n'a pas non plus respecté les obligations en matière de transparence énoncées à l'Annexe B de l'*Accord SPS* et d'autres disciplines prévues à l'Annexe C dudit accord.

4. Les mesures discriminatoires et non nécessaires appliquées par la Corée comprennent des interdictions d'importer certains produits alimentaires en provenance du Japon et des prescriptions imposant des essais additionnels visant d'autres produits alimentaires en provenance du Japon qui contiennent tous des radionucléides à des niveaux bien inférieurs aux seuils adoptés par la Corée. La Corée elle-même décrit ses interdictions d'importer comme empêchant l'importation de produits de la pêche japonais "quel que soit leur niveau de contamination radioactive". Elle a aussi considéré que ses prescriptions imposant des essais additionnels constituaient, "en effet", "une interdiction d'importer totale". En outre, pour expliquer les raisons de ses mesures, elle a cité, entre autres choses, la situation économique lamentable des pêcheurs coréens qui, a-t-elle dit, subissaient des pertes.¹

5. Pour l'aider à répondre aux questions de nature scientifique, le Japon a présenté des analyses d'experts effectuées par le professeur Brenner et M. Buessler, deux éminents experts dans les domaines scientifiques en cause dans la présente procédure. De même, pour aider à répondre aux questions concernant les preuves scientifiques versées au dossier de la présente procédure, le Groupe spécial a désigné cinq experts indépendants, qui ont tous très nettement appuyé les principales assertions factuelles sous-tendant les allégations du Japon. Ce dernier rappellera les vues des experts tout au long du présent résumé analytique.

¹ Japon, PCE, paragraphes 1 à 8. Les références faites par le Japon à ses communications comprennent des références aux pièces qui y sont citées.

II. MESURES EN CAUSE

A. Interdictions d'importer de la Corée visant des produits alimentaires japonais

6. La Corée maintient deux séries d'interdictions d'importer qui s'appliquent aux produits alimentaires japonais: i) des interdictions par produit applicables aux produits de la pêche et aux produits agricoles en provenance de certaines préfectures japonaises; et, ii) une interdiction générale d'importer visant tous les produits de la pêche en provenance de huit préfectures japonaises.² Les interdictions par produit ont été introduites progressivement par la Corée après l'accident de la CNFD. L'interdiction générale d'importer a été introduite en septembre 2013. Les allégations du Japon concernent les interdictions d'importer, telles qu'elles s'appliquent à 28 espèces de produits de la pêche en provenance des 8 préfectures visées par l'interdiction générale d'importer. Dans chaque cas, la Corée affirme que les mesures prennent la forme d'un communiqué de presse. Ces communiqués de presse ne contiennent pas tous les détails pertinents concernant ces mesures.

B. Prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation pour les produits alimentaires en provenance du Japon

7. La Corée applique des prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation différentes aux produits alimentaires japonais et aux produits alimentaires en provenance d'autres pays. En particulier, les prescriptions imposant des essais avant exportation adoptées par la Corée s'appliquent uniquement aux produits alimentaires japonais, et non aux produits alimentaires en provenance d'autres pays.³ Pour les produits alimentaires japonais, des essais avant exportation concernant la présence de césium sont exigés; et si une teneur en césium de plus de 0,5 Bq/kg est détectée, des essais additionnels concernant la présence de 17 autres radionucléides sont aussi exigés. Bien que des essais à la frontière en Corée s'appliquent aux importations en provenance de tous les pays, ces prescriptions ne sont pas les mêmes pour les produits alimentaires japonais et pour les produits alimentaires en provenance d'autres pays.

8. *Premièrement*, en ce qui concerne les essais à la frontière concernant la présence de césium, la Corée soumet chaque lot de produits alimentaires *japonais* à des essais concernant la présence de césium.⁴ Ces essais s'appliquent aux produits alimentaires japonais peu importe si le lot a déjà fait l'objet d'essais avant exportation concernant la présence de césium. Pour les produits alimentaires en provenance de pays *autres que le Japon*, les essais à la frontière concernant la présence de césium sont menés sur la base d'une sélection aléatoire de lots à cette fin.

9. *Deuxièmement*, si du césium est détecté dans des produits alimentaires *japonais*, le lot fait l'objet d'essais additionnels à la frontière concernant la présence de 17 autres radionucléides.⁵ Comme pour les essais additionnels avant exportation, les importations de produits alimentaires *non japonais*, ne sont pas soumises à des essais additionnels à la frontière.

10. La Corée affirme que ses mesures prennent la forme de communiqués de presse. Les communiqués de presse annonçant l'introduction par la Corée de prescriptions imposant des essais additionnels et des essais avant exportation concernant la présence de césium, qui s'appliquent *uniquement au Japon*, et les communiqués de presse annonçant l'introduction par la Corée de prescriptions imposant des essais additionnels et des essais à la frontière concernant la présence de césium ne précisent pas tous les détails pertinents concernant ces mesures.⁶

C. Programme coréen d'essais au point de vente, lequel n'est pas en cause dans la présente procédure

11. La Corée mène aussi de façon aléatoire des essais au point de vente qui visent "les 150 produits alimentaires les plus fréquemment consommés qui sont distribués sur le marché

² Japon, DCE, paragraphe 19. Voir aussi, Japon, PCE, paragraphes 115 à 120.

³ Japon, DCE, paragraphe 28.

⁴ Japon, PCE, paragraphes 127 à 137; et DCE, paragraphe 30.

⁵ Japon, PCE, paragraphe 129; et DCE, paragraphe 31.

⁶ Japon, PCE, paragraphes 165 à 178; et DCE, paragraphes 32 à 38.

coréen".⁷ Les essais au point de vente, qui sont effectués sur des échantillons prélevés dans les commerces de détail, s'appliquent aux produits de toutes origines. Ils portent sur la présence de césium et, si du césium est détecté, il est procédé à des essais additionnels pour certains autres radionucléides. Ainsi, les essais au point de vente s'appliquent à des produits alimentaires déjà mis en libre circulation sur le marché coréen qui sont choisis de façon aléatoire.

12. Les essais au point de vente permettent à la Corée de vérifier les hypothèses sur lesquelles se fonde son approche de la réglementation des risques SPS liés à la présence de radionucléides issus de l'activité humaine dans les produits alimentaires, d'une manière qui n'est ni discriminatoire ni restrictive pour le commerce. Dans la présente procédure, le Japon ne conteste pas les essais au point de vente menés par la Corée.

III. CONTEXTE FACTUEL DU DIFFÉREND

A. Approche japonaise de la réglementation de l'exposition aux radionucléides présents dans les produits alimentaires

13. Depuis l'accident de la CNFD, le Japon a mis en place des mesures exhaustives en matière d'innocuité des produits alimentaires visant la production, la distribution et l'exportation de produits alimentaires. Pour pouvoir obtenir le niveau de protection de 1 mSv/année qu'il juge approprié pour les radionucléides présents dans les produits alimentaires – une mesure qui représente l'exposition des consommateurs à la dose annuelle maximale résultant des radionucléides présents dans les produits alimentaires – le Japon a adopté les mesures suivantes: i) des seuils exprimés en Bq/kg pour la présence de césium dans les produits alimentaires; ii) un programme de surveillance des radionucléides présents dans les produits alimentaires; et iii) des restrictions en matière de distribution par zone visant certains produits alimentaires, dans les cas où les seuils sont dépassés. Le fait que, dans plus de 233 000 lots de produits alimentaires japonais importés par la Corée, qui ont tous fait l'objet d'essais concernant la présence de césium, la Corée n'a pas trouvé un seul lot dans lequel la teneur en césium dépassait son seuil de 100 Bq/kg témoigne de l'efficacité des mesures japonaises.⁸ L'AIEA et la FAO ont constaté "que les mesures prises pour surveiller les problèmes de contamination radioactive des produits alimentaires et y remédier [étaient] appropriées, et que la chaîne d'approvisionnement en produits alimentaires était bien contrôlée".⁹ De même, les experts désignés par le Groupe spécial ont confirmé le caractère adéquat de l'approche réglementaire du Japon et de ses pratiques d'échantillonnage.¹⁰

14. Le calcul d'un seuil pour le césium qui prend en compte la contribution d'autres radionucléides à la dose se situe au cœur du régime réglementaire japonais. L'adoption d'un tel seuil par le Japon reflète le rôle prépondérant du césium dans les rejets et la contamination résultant de l'accident de la CNFD, en termes tant de niveaux d'activité que de contribution à la dose. Sur la base de mesures concernant la relation entre le césium et les autres radionucléides, le Japon a calculé un seuil pour le césium qui permet de s'assurer que l'exposition combinée au césium et aux radionucléides additionnels ne dépasse pas 1 mSv/année, conformément à la norme Codex Stan 193-1995. Pour calculer le seuil pour le césium, le Japon a commencé par i) le niveau de protection approprié de 1 mSv/année, et ii) une hypothèse concernant le pourcentage de produits alimentaires qui seraient contaminés. Il a ensuite pris en compte iii) pour divers sous-groupes de la population, iv) les types et quantités de produits alimentaires consommés par année, et v) le coefficient de dose par ingestion pour chaque radionucléide.

15. Pour effectuer son calcul, le Japon a utilisé une formule fournie par le Codex, à laquelle il a associé un certain nombre d'hypothèses bien plus prudentes que celles formulées par le Codex. Premièrement, il a supposé que 50% des produits alimentaires contenaient les radionucléides pertinents au niveau de seuil, alors que, selon les hypothèses du Codex, ce pourcentage est de tout

⁷ Japon, DCE, paragraphe 45.

⁸ Japon, PCE, paragraphe 359; réponse à la question n° 8 du Groupe spécial, paragraphe 37; observations sur la réponse de la Corée à la question n° 120 du Groupe spécial, paragraphe 162; et Corée, réponse à la question n° 120 du Groupe spécial, paragraphe 51.

⁹ Japon, PCE, paragraphes 57 à 60.

¹⁰ Procès-verbal de la réunion du Groupe spécial avec les experts, paragraphe 3.70. Voir aussi, *ibid.*, paragraphes 1.199, 1.201, 3.88, 3.89, 3.91, 3.138, 3.152, 3.155, 3.186, 3.219 et 4.136; et Japon, réponse à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphes 187 et 188.

juste 10; deuxièmement, comparativement à l'hypothèse du Codex, le Japon a supposé que de plus grandes quantités de produits alimentaires étaient consommés par année; et, troisièmement, au lieu de réglementer des groupes de radionucléides isolément, il a pris en compte les relations quantitatives (ou rapports) entre les radionucléides pertinents. Il a ainsi calculé un seuil pour le césium qui permet de s'assurer que l'*exposition combinée* résultant de tous les radionucléides pertinents ne dépasse pas 1 mSv/année. Alors que le seuil pour le césium établi par le Codex est de 1 000 Bq/kg, le Japon a calculé un seuil de 100 Bq/kg pour le césium.¹¹ Les experts désignés par le Groupe spécial ont confirmé sans équivoque le caractère approprié et prudent des calculs du Japon.¹²

16. Contrairement aux affirmations de la Corée, les calculs du seuil de 100 Bq/kg pour le césium effectués par le Japon prennent en compte la contribution du césium *et d'autres radionucléides pertinents*. Selon les calculs, il a été estimé que le césium et ces autres radionucléides contribueraient à la dose de rayonnement totale dans un rapport annuel moyen de 88:12 (50:50, dans le cas des produits de la mer). Selon la Corée, l'utilisation de ce rapport suppose l'existence d'un "facteur d'échelle" entre le césium et les autres radionucléides qui est fixe et invariable. Cela est faux; la relation estimée représente simplement un écart *moyen* applicable à la *quantité de produits alimentaires consommés pendant toute une année*, au cours de laquelle chaque repas pourrait avoir un rapport Cs:Sr très différent, sans que cette variabilité ne remette en question les calculs prudents du Japon.

17. Les résultats des essais effectivement menés dans le cadre des programmes de surveillance japonais confirment cette conclusion¹³, qui a aussi été corroborée par les experts désignés par le Groupe spécial.¹⁴

B. Programme de surveillance des produits alimentaires et programmes d'essais du Japon pour les radionucléides

18. Après l'accident de la CNFD, le Japon a mis en œuvre un programme exhaustif de surveillance de l'environnement et des produits alimentaires, et a pris des décisions réglementaires, y compris l'imposition de restrictions en matière de la distribution des produits alimentaires, sur la base des renseignements recueillis au moyen de ce programme. Le programme de surveillance japonais permet de s'assurer que l'exposition de la population japonaise à la dose engagée totale suite à l'ingestion de produits alimentaires reste en deçà de 1 mSv/année, en s'assurant que les niveaux du césium dans les produits alimentaires échantillonnés ne dépassent pas 100 Bq/kg. Entre avril 2012 et mars 2016, plus de 1,2 million d'échantillons ont fait l'objet d'essais concernant la présence de césium dans le cadre de ce programme.

19. Le Japon a désigné 17 de ses 47 préfectures pour qu'elles fassent l'objet d'une surveillance obligatoire, laquelle s'applique à des produits alimentaires de toutes les catégories.¹⁵ Le Japon cible les produits alimentaires qui sont censés, sur la base des connaissances scientifiques et des renseignements disponibles, contribuer au niveau de la dose engagée la plus élevée résultant des radionucléides présents dans les produits alimentaires. Ces produits font l'objet d'essais plus nombreux. Les activités de surveillance sont sans cesse enrichies et améliorées sur la base des résultats passés.¹⁶ Les experts désignés par le Groupe spécial ont confirmé que l'approche retenue

¹¹ Japon, PCE, paragraphes 346 à 375; DCE, paragraphes 238 à 240; observations sur les réponses des experts, paragraphe 36; observations sur les observations de la Corée sur les réponses des experts, paragraphes 93 à 106; et réponse aux questions n° 123 et 148 du Groupe spécial, paragraphes 179 à 183, et 322 à 331.

¹² Procès-verbal de la réunion du Groupe spécial avec les experts, paragraphes 1.129, 1.136, 1.137, 1.147, 1.240, 3.15, 3.55, 4.1 et 4.2; compilation des réponses des experts, réponses aux questions n° 77, 78 et 81 du Groupe spécial.

¹³ Japon, PCE, paragraphes 376 à 394; DCE, paragraphes 241 à 244, et 253 à 289; et réponse à la question n° 148 du Groupe spécial, paragraphes 332 à 342.

¹⁴ Procès-verbal de la réunion du Groupe spécial avec les experts, paragraphes 4.58 et 4.59; compilation des réponses des experts, réponses aux questions n° 82 et 83 du Groupe spécial.

¹⁵ Il s'agit des céréales, des légumes, des fruits, des champignons comestibles cultivés, des produits de la mer, des produits de la pêche en eau douce, de la viande de bovins, des autres produits de l'élevage, de la viande de gibier, des plantes sauvages et des champignons comestibles sauvages, du lait pour nourrissons, du thé et de l'eau potable, ainsi que des aliments transformés.

¹⁶ Japon, PCE, paragraphes 63 à 73; réponse à la question n° 7 du Groupe spécial, paragraphes 16 à 27; et réponse à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphes 166 à 177.

par le Japon représentait une technique d'échantillonnage largement acceptée en matière d'innocuité des produits alimentaires.¹⁷

20. Sur la base des résultats des essais concernant la présence de césium menés dans le cadre du programme de surveillance du Japon, ce dernier a aussi imposé (et, dans les cas où les résultats des essais le justifiaient, levé) des restrictions en matière de distribution visant divers produits alimentaires.¹⁸

21. En plus de son programme de surveillance pour le césium, le Japon maintient un certain nombre de programmes d'essais qui couvrent le césium et des radionucléides additionnels. Ces programmes comprennent des enquêtes nationales sur le panier de la ménagère; des enquêtes nationales au niveau de la préfecture de Fukushima sur le régime alimentaire dupliqué; des essais concernant la présence de strontium dans les produits de la pêche; des essais menés par le Ministère de l'environnement japonais sur les poissons et crustacées; des essais portant sur les produits de la pêche menés à proximité du site de la CNFD par TEPCO; des essais menés conjointement par le Japon et la Corée; les résultats d'essais inclus dans la base de données sur la radioactivité dans l'environnement concernant les produits de la pêche et des produits autres que ceux de la pêche; et une étude réalisée au cours de l'exercice budgétaire 2014 de divers produits de la pêche et produits autres que ceux de la pêche.¹⁹

22. Les résultats des essais menés dans le cadre de ces programmes révèlent que les niveaux de contamination pour les produits de la pêche et les produits autres que ceux de la pêche en provenance du Japon sont, à de rares exceptions près, considérablement inférieurs au seuil de 100 Bq/kg établi par le Japon (et la Corée) concernant la présence de césium, de telle sorte qu'il n'y a pas de risque que les doses résultant des radionucléides présents dans les produits alimentaires auxquels les consommateurs japonais sont exposés dépassent 1 mSv/année. Pour ce qui est des radionucléides additionnels, les niveaux de contamination des produits de la pêche et des produits autres que ceux de la pêche du Japon sont aussi considérablement inférieurs aux seuils du Codex adoptés par la Corée. Comme les produits japonais ne représentent que 0,37% du régime alimentaire coréen, il n'y a pas de risque que la consommation de produits alimentaires japonais entraîne une exposition des consommateurs coréens à des doses supérieures à 1 mSv/année.²⁰

23. Les experts désignés par le Groupe spécial ont confirmé le caractère adéquat des résultats des essais japonais et, en particulier, qu'il y avait suffisamment de résultats pour étayer les conclusions ci-dessus.²¹ Pour ce qui est, spécifiquement, du nombre de résultats d'essais menés pour chacune des 28 espèces en cause, il y a un nombre suffisant de résultats d'essais concernant le césium menés sur chacune des espèces dans toutes les préfectures visées; pour ce qui est des résultats des essais concernant le strontium, il y a des résultats pour chacune des 28 espèces en cause, et des résultats d'essais additionnels menés sur des espèces représentatives. Compte tenu des faibles niveaux de contamination, en particulier pour le strontium, ces résultats sont représentatifs et suffisants pour appuyer les assertions factuelles du Japon, comme les experts désignés par le Groupe spécial l'ont, une fois de plus, confirmé.

C. Références faites par la Corée à des rejets ultérieurs sur le site de la CNFD

24. La Corée affirme que ses mesures sont justifiées par le rejet d'eaux contaminées provenant du site de la CNFD suite à l'accident. Tout d'abord, les rejets survenus après l'accident sont 1 000 fois plus faibles que les rejets initiaux, de sorte qu'ils n'ont aucune incidence sur les assertions factuelles avancées par le Japon. En outre, la surveillance exercée aux alentours du site de la CNFD se poursuit sur une base quotidienne, voire est effectuée toutes les heures, y compris au moyen d'un système de détection en temps réel de la radioactivité de l'eau de mer à

¹⁷ Procès-verbal de la réunion du Groupe spécial avec les experts, paragraphes 3.88, 3.89, 3.91 et 3.138; et compilation des réponses des experts, réponses aux questions n° 15 et 63.

¹⁸ Japon, PCE, paragraphes 74 à 77; et réponse à la question n° 19 du Groupe spécial, paragraphes 102 à 104.

¹⁹ Japon, PCE, paragraphes 63 à 73; et réponse à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphes 184 à 186.

²⁰ Japon, DCE, paragraphe 243.

²¹ Compilation des réponses des experts, réponses aux questions n° 44, 46, 57, 62 et 89 du Groupe spécial.

l'embouchure du port de la CNFD, qui mesure les niveaux de césium et de tous les émetteurs bêta, y compris le strontium.²²

25. Les experts désignés par le Groupe spécial ont confirmé que tous rejets continus qui continuaient de se produire ne remettaient pas en cause les assertions factuelles du Japon. Ils ont aussi souligné combien était importante la surveillance continue de l'eau de mer exercée par le Japon à proximité du site de la CNFD et combien était utile l'accès en temps réel du public aux données enregistrées dans le cadre de cette activité de surveillance.

IV. CRITÈRE D'EXAMEN

26. La Corée soutient que, pour examiner les allégations du Japon, le Groupe spécial doit s'en remettre aux évaluations que l'organisme de réglementation national a effectuées pour adopter les mesures contestées. Elle affirme que le Groupe spécial ne peut pas procéder à un examen *de novo* de ces mesures.

27. L'approche de la Corée est incompatible avec le devoir qu'a le Groupe spécial, au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord, et des articles 2:3 et 5:6 de l'*Accord SPS*, qui conjointement définissent le critère d'examen du Groupe spécial. Au lieu d'accepter le "jugement" partisan de la Corée concernant ses mesures, le Groupe spécial doit procéder à sa propre évaluation *objective* de la question, y compris en examinant attentivement les preuves scientifiques versées au dossier.²³

28. La non-discrimination, telle qu'elle est énoncée à l'article 2:3, est un principe fondamental du droit de l'OMC.²⁴ Pour évaluer le respect de ce principe au titre de l'article 2:3, ou autrement, les organes juridictionnels de l'OMC ne s'en remettent pas simplement au jugement des organismes de réglementation nationaux.²⁵ De même, pour évaluer la "nécessité" d'une mesure au titre de l'article 5:6, les groupes spéciaux ne s'en remettent jamais simplement au jugement de l'organisme de réglementation national. Au contraire, et ainsi que l'Organe d'appel l'a explicitement déclaré, pour examiner des allégations au titre de l'article 5.6, les groupes spéciaux doivent procéder à une évaluation objective de la question, et examiner attentivement tous les éléments de preuve pertinents.²⁶

29. À supposer même qu'il faille observer une déférence, la Corée n'a fait mention d'*aucun* processus ni explication formels qui aurait précédé l'adoption de ses mesures auquel le Groupe spécial pourrait s'en remettre.

V. CHAMP TEMPOREL DES ÉLÉMENTS DE PREUVE

30. Le Japon conteste l'incompatibilité persistante des interdictions d'importer et des prescriptions imposant des essais additionnels avec les obligations continues énoncées dans l'*Accord SPS*, sur la base des éléments de preuve traitant de la situation factuelle existant au moment de l'établissement du Groupe spécial, le 28 septembre 2015, et après.²⁷

31. Néanmoins, la Corée soutient que le Groupe spécial ne peut pas prendre en considération des éléments de preuve qui n'existaient pas i) au 6 septembre 2013, lorsque la Corée a adopté l'interdiction générale d'importer et les prescriptions imposant des essais additionnels; ni ii) au 28 septembre 2015, à la date d'établissement du Groupe spécial.

32. Dans tout différend, le champ temporel des éléments de preuve est influencé par la question de savoir si une allégation est formulée en ce qui concerne l'adoption ou le maintien d'une mesure (ou les deux), et par le champ temporel des obligations en cause – c'est-à-dire le point de savoir si les obligations qui constituent le fondement juridique de l'allégation du plaignant s'appliquent à un

²² Japon, PDO, paragraphe 32; réponse à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphes 42 à 49; DCE, paragraphes 506 à 508; et observations sur la réponse de la Corée à la question n° 117 du Groupe spécial, paragraphe 131.

²³ Japon, DDO, paragraphe 30.

²⁴ Japon, DDO, paragraphe 34.

²⁵ Japon, DDO, paragraphe 34.

²⁶ Japon, DDO, paragraphes 29 à 43.

²⁷ Japon, réponse à la question n° 115 du Groupe spécial, paragraphes 46 et 47.

moment spécifique (par exemple, au moment de l'adoption de la mesure), ou s'il s'agit d'obligations continues (par exemple concernant le maintien de la mesure).²⁸

33. Les articles 2:3 et 5:6 de l'*Accord SPS* imposent une obligation continue en ce qui concerne le maintien d'une mesure: de manière semblable à l'article 6:1 de l'*Accord SPS*, dont l'Organe d'appel a constaté qu'il imposait une obligation continue, ces dispositions utilisent le temps futur dans leur version en langue française (le temps présent dans leur version en langue anglaise) conjointement avec la locution verbale "faire en sorte", et ne contiennent aucun libellé qui limiterait leur champ temporel.²⁹ En outre, l'article 5:6 s'applique "lorsqu'ils [les Membres] établiront ou maintiendront" des mesures SPS. Le sens ordinaire des verbes et locutions verbales utilisés indique que ces dispositions imposent une obligation en tout temps. L'article 7, l'Annexe B, l'article 8 et l'Annexe C imposent de la même manière des obligations continues.

34. Dans ces circonstances, le Groupe spécial est tenu d'examiner les éléments de preuve disponibles les plus récents pour déterminer si, à la lumière des données de fait disponibles les plus récentes, la Corée se livre à un manquement *persistant* aux obligations *continues* lui incombant.

35. En effet, l'article 11 du Mémoire d'accord exige d'un groupe spécial qu'il procède à évaluation objective de la question, y compris une évaluation objective des éléments de preuve versés au dossier. Cela signifie que dans les cas où un plaignant allègue qu'une mesure est maintenue après l'établissement d'un groupe spécial d'une manière qui est incompatible avec une obligation continue, le groupe spécial doit évaluer la compatibilité actuelle de la mesure avec les règles de l'OMC sur la base des éléments de preuve disponibles les plus récents, sous réserve de considérations relatives à la régularité de la procédure.³⁰

36. Cela permet à l'ORD de formuler des recommandations et des décisions *pertinentes et en temps utile* conformément à l'article 3:3 du Mémoire d'accord, qui dispose que le règlement "rapide" des différends est "indispensable"; à l'article 3:4 du Mémoire d'accord, qui prescrit que les recommandations et décisions de l'ORD "vis[ent] à la régler [la question] de manière satisfaisante"; et à l'article 3:7 du Mémoire d'accord, qui dispose que l'objectif du règlement des différends est "d'arriver à une solution positive des différends". En revanche, si un groupe spécial ne prend pas en considération les éléments de preuve les plus récents, le règlement du différend peut être retardé, et un "règle[ment] ... satisfaisant[]" et une solution "rapide" et "positive", être compromis, parce que les parties peuvent ne pas s'entendre sur le point de savoir si, au regard des éléments de preuve récents, la mesure continue d'être incompatible avec les règles de l'OMC.

37. La jurisprudence constante établie de longue date au titre d'une série d'accords visés – dont l'*Accord SPS*, le GATT de 1994, l'*Accord sur l'agriculture*, l'*Accord antidumping*, l'*Accord SMC*, l'*Accord OTC* et l'*Accord sur les ADPIC* – étaye une évaluation de l'incompatibilité persistante avec des obligations continues sur la base des éléments de preuve les plus récents postérieurs à l'établissement d'un groupe spécial.³¹ En effet, au titre de l'*Accord SPS* lui-même, les groupes spéciaux chargés des différends *Australie – Saumons*, *Japon – Pommes*, *Australie – Pommes* et *Russie – Porcins* se sont tous appuyés sur des éléments de preuve postérieurs à leur établissement.³² De même, dans le présent différend, le Groupe spécial doit évaluer la compatibilité des mesures coréennes sur la base des éléments de preuve disponibles les plus récents, y compris les éléments de preuve postérieurs à son établissement sur lesquels la Corée elle-même s'appuie.

38. En tout état de cause, si le Groupe spécial devait décider, à tort, que la compatibilité des mesures coréennes ne devait être évaluée que par rapport à la situation factuelle existant au moment de son établissement, il lui faudrait s'appuyer sur tout élément de preuve, quel que soit le moment où il a été présenté ou établi, qui traite de la situation existant au moment de son établissement. À cet égard, le Japon rappelle qu'il a présenté des éléments de preuve qui

²⁸ Japon, réponse à la question n° 115 du Groupe spécial, paragraphes 42 et 43.

²⁹ Japon, DDO, paragraphes 17 et 20.

³⁰ Japon, réponse à la question n° 115 du Groupe spécial, paragraphe 48.

³¹ Japon, réponse à la question n° 115 du Groupe spécial, paragraphes 57 à 143.

³² Japon, réponse à la question n° 115 du Groupe spécial, paragraphes 78 à 81.

établissent qu'il y a eu violation des dispositions SPS pertinentes non seulement au moment de l'établissement du Groupe spécial, mais également après ledit établissement.³³

39. Si le Groupe spécial devait décider qu'il est approprié de limiter son évaluation de la compatibilité des mesures coréennes aux éléments de preuve se rapportant à la situation qui existait au moment de son établissement, le Japon lui demande instamment de formuler des constatations à titre subsidiaire sur la base de tous les éléments de preuve qui lui ont été présentés. Ces constatations permettraient à l'Organe d'appel de compléter l'analyse juridique, dans le cas où il déciderait que le Groupe spécial a fait erreur en n'évaluant pas les éléments de preuve postérieurs à son établissement.

VI. ARGUMENTS DE LA CORÉE AU TITRE DE L'ARTICLE 5:7 DE L'ACCORD SPS

40. Tout au long de la procédure, la Corée a fait valoir que ses mesures étaient "provisoires", au sens de l'article 5:7 de l'Accord SPS, parce qu'elle considérait que les preuves scientifiques concernant la situation à la CNPD étaient insuffisantes, et que le nombre de résultats des essais concernant le strontium visant les produits de la pêche était de la même manière insuffisant.

41. Bien qu'il doive être tenu compte de toutes insuffisances pertinentes des preuves scientifiques dans l'évaluation objective par un groupe spécial des allégations formulées au titre des articles 2:3, 5:6, 7 et 8, la Corée elle-même a admis que le caractère "provisoire" d'une mesure ne modifiait *pas* le champ d'application de ces dispositions.³⁴ En tout état de cause, ainsi que les experts désignés par le Groupe spécial l'ont confirmé, il n'existe aucune incertitude ni insuffisance pertinentes dans les éléments de preuve.³⁵

42. Séparément, le Japon a aussi établi que la Corée ne s'était pas conformée aux prescriptions de l'article 5:7, y compris celle imposant de s'efforcer d'obtenir les renseignements nécessaires pour *examiner* ses mesures dont il était allégué qu'elles étaient provisoires. Depuis l'imposition, en septembre 2013, de la dernière des mesures en cause dans la présente procédure, la Corée a cessé d'essayer d'obtenir et d'examiner des renseignements additionnels. La seule exception concerne les activités du "groupe coréen" mandaté et constitué par le gouvernement, qui a suspendu ses activités en mai 2015 après la demande de consultations présentée par le Japon. Par conséquent, même dans les cas où l'article 5:7 pouvait s'appliquer directement aux allégations formulées au titre des articles 2:3, 5:6, 7 et 8, la Corée n'a pas respecté la prescription, prévue à l'article 5:7, imposant de s'efforcer continuellement d'obtenir des renseignements additionnels.³⁶

VII. LES INTERDICTIONS D'IMPORTER ET LES PRESCRIPTIONS IMPOSANT DES ESSAIS ADDITIONNELS AVANT COMMERCIALISATION DE LA CORÉE SONT INCOMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 2:3 DE L'ACCORD SPS

A. Interprétation de l'article 2:3

1. Article 2:3, première phrase

43. L'évaluation à laquelle doit procéder un groupe spécial au titre de la première phrase de l'article 2:3 suppose trois étapes cumulatives.³⁷ *Premièrement*, le groupe spécial identifie les risques SPS que le défendeur s'efforce de réglementer afin de déterminer le groupe de produits donne lieu à ces risques. *Deuxièmement*, il examine le traitement réglementaire accordé à ces produits pour déterminer si des produits de certaines origines sont soumis à un traitement moins favorable – c'est-à-dire s'il y a discrimination. *Troisièmement*, il examine si cette discrimination est arbitraire ou injustifiable.

³³ Japon, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 115 du Groupe spécial, paragraphes 91 à 121, et références qui y sont citées.

³⁴ Japon, réponse à la question n° 108 du Groupe spécial, paragraphes 453 à 503; et DCE, paragraphes 53 à 69.

³⁵ Compilation des réponses des experts, réponses aux questions n° 26, 44, 46, 57, 59, 62, 89 et 92. Procès-verbal de la réunion du Groupe spécial avec les experts, paragraphes 4.1, 4.2, 4.133, 4.139 et 4.143.

³⁶ Japon, PCE, paragraphes 102 à 108; DCE, paragraphes 65 à 67, et 481 à 492; et observations sur la réponse de la Corée aux questions n° 150 et 151 du Groupe spécial, paragraphes 293 à 305.

³⁷ Japon, PCE, paragraphes 200 à 202; et DCE, paragraphe 74.

a. *Des conditions identiques ou similaires existent*

44. Pour faire en sorte que la comparaison des conditions similaires permet de comparer des éléments de même nature, un groupe spécial doit commencer par identifier le *panier de produits* de différentes origines qui présentent des *risques SPS identiques ou similaires à ceux qui sont réglementés par les mesures SPS en cause*.

45. Pour procéder à cette comparaison appropriée d'éléments de même nature, un groupe spécial doit commencer par identifier les conditions pertinentes pour le différend.³⁸ Le point de départ est le *propre cadre réglementaire du défendeur*.³⁹ La mesure appliquée par le défendeur est importante, parce qu'elle révèle les risques SPS que celui-ci cherche à réglementer et, par là même, les produits qui sont susceptibles de faire l'objet d'un traitement réglementaire discriminatoire. La pertinence de la mesure pour identifier les risques SPS en cause est confirmée par la définition de l'expression "mesure SPS" donnée à l'Annexe A 1) de l'*Accord SPS*, qui comprend les mesures visant à "protéger ... la santé et la vie des personnes et des animaux des risques découlant des additifs, contaminants, toxines ou organismes pathogènes présents dans les produits alimentaires, les boissons ou les aliments pour animaux".⁴⁰ Ces risques SPS sont une composante essentielle de l'identification des conditions pertinentes qui permettent de faire en sorte de comparer des éléments de même nature et, en définitive, de l'examen général au titre de l'article 2:3.

46. Pour évaluer si les conditions sont similaires, un groupe spécial doit commencer par identifier, en se fondant sur les mesures SPS en cause, le *panier de produits* de différentes origines qui présentent des *risques SPS identiques ou similaires*.⁴¹ Pour être inclus dans le panier, un produit doit présenter le risque SPS que le *défendeur lui-même* a choisi de réglementer au moyen de la mesure contestée. Ce processus permet de procéder à une évaluation qui établit un lien entre le risque SPS réglementé par la mesure en cause et le panier de produits présentant ce risque. L'évaluation a pour objet d'examiner si le défendeur fausse le choix du consommateur sur le marché en imposant des restrictions discriminatoires à des produits de certaines origines qui présentent le risque SPS réglementé lorsqu'il n'applique pas les mêmes restrictions à des produits d'autres origines qui présentent des risques SPS identiques ou similaires. Cette approche a été suivie par des groupes spéciaux antérieurs.⁴²

47. L'article 5:5 de l'*Accord SPS*, de même que les *Directives pour favoriser la mise en œuvre de l'article 5:5 dans la pratique* adoptées par le Comité SPS, confirment l'interprétation du Japon.⁴³ L'article 5:5 concerne des "situations" "différentes" mais comparables, dans lesquelles le niveau approprié de protection peut entraîner une discrimination qui est arbitraire et ou injustifiable. Les Directives confirment que les comparaisons aux fins d'établir l'existence d'une discrimination doivent être faites entre des situations qui présentent "suffisamment d'éléments communs pour être comparables". Les Directives soulignent en outre que la comparabilité dépend *des types de risques SPS en jeu*, les conditions pertinentes pouvant différer selon que les risques SPS se rapportent à la dissémination de parasites ou de maladies, ou à des "risques d'origine alimentaire". Dans le cas des "risques d'origine alimentaire", les Directives confirment que "les situations dans lesquelles apparaissent le même type de substance ou d'agent pathogène" sont comparables.

48. L'interprétation de l'article 2:3 fondée sur les produits donnée par le Japon est compatible avec les origines de cette disposition dans le GATT de 1994, et est étayée par ces origines, et elle est compatible avec le contexte fourni par les dispositions parallèles du GATT de 1994.⁴⁴ Concernant tout d'abord l'élément relatif à la discrimination, l'article 2:3 énonce des disciplines contre la discrimination pour des motifs à la fois de traitement national (c'est-à-dire les produits en provenance du "propre territoire [du Membre] et celui des autres Membres") et de traitement de la nation la plus favorisée ("entre les Membres").⁴⁵ Par conséquent, l'article 2:3 de l'*Accord SPS* reflète les disciplines relatives tant au traitement national qu'au principe de la nation la plus favorisée qui sont aussi inscrites dans les articles III:4 et I:1 du GATT de 1994. En particulier, les

³⁸ Japon, PCE, paragraphes 203 à 207; et DCE, paragraphe 83.

³⁹ Japon, PCE, paragraphes 203 et 204; et DCE, paragraphe 83.

⁴⁰ Japon, DCE, paragraphe 84.

⁴¹ Japon, DCE, paragraphe 86.

⁴² Japon, PCE, paragraphes 204 et 205.

⁴³ Japon, DCE, paragraphes 88 et 89.

⁴⁴ Japon, réponse à la question n° 133 du Groupe spécial, paragraphe 232.

⁴⁵ Japon, réponse à la question n° 133 du Groupe spécial, paragraphe 235.

articles III:4 et I:1 régissent la discrimination entre des produits de différentes origines.⁴⁶ Le fait que l'article 2:3 trouve son origine dans les dispositions des articles III:4 et I:1 relatives à la non-discrimination confirme donc que l'article 2:3 concerne aussi en fin de compte la discrimination entre les produits.

49. En revanche, la Corée fait valoir que l'évaluation des "conditions similaires" par un groupe spécial ne permet pas de procéder à une comparaison fondée sur des produits. En fait, elle interprète l'article 2:3 comme permettant seulement de procéder à une comparaison des conditions environnementales existant sur les territoires de deux Membres ou plus.⁴⁷ Non seulement l'interprétation de la Corée ne tiendrait pas compte du texte et du contexte de l'article 2:3, mais elle exclurait à tort certains types de mesures SPS, telles que les mesures réglementant les additifs ou les contaminants présents dans les produits, de la portée d'une disposition qui avait été expressément rédigée pour imposer des "obligations ... fondamentales" applicables à *toutes* les mesures SPS.⁴⁸

b. Discrimination

50. Après avoir établi que des produits de sources différentes se trouvent dans une situation similaire sur la base des conditions pertinentes, de sorte qu'ils sont comparables, un plaignant doit ensuite montrer que la mesure contestée "étab[li]t ... [une] discrimination ... entre les Membres" en ce qui concerne le traitement réglementaire accordé à des produits comparables. Il est satisfait à cet élément de l'analyse lorsque des produits comparables en provenance de Membres différents sont soumis à un traitement "différent", sur la base de leur origine.⁴⁹

c. Discrimination arbitraire ou injustifiable

51. S'il est accordé à des produits comparables d'origines différentes un traitement différent, un groupe spécial doit examiner si ce traitement différent est arbitraire ou injustifiable. Cela peut être le cas si, par exemple, i) les raisons de la discrimination n'ont pas de lien rationnel avec l'objectif de la mesure; ii) une mesure ne permet pas de tenir compte des conditions existant dans le pays exportateur; ou iii) un Membre soumet des produits en provenance de certaines sources à des restrictions afin de répondre à un risque particulier, mais ne vérifie pas si les produits d'autres sources présentent le même risque. Des groupes spéciaux ont estimé que les mêmes faits pouvaient être à la base tant d'une constatation établissant que les conditions étaient identiques ou similaires que d'une constatation établissant que la discrimination était arbitraire ou injustifiable.⁵⁰

2. Article 2:3, deuxième phrase

52. Les mesures SPS qui établissent une discrimination arbitraire ou injustifiable constituent aussi une "restriction déguisée", au sens de la deuxième phrase de l'article 2:3, bien que cette restriction puisse en outre s'étendre à des mesures qui n'établissent pas une discrimination arbitraire ou injustifiable. D'autres facteurs peuvent donc aussi établir l'existence d'une restriction déguisée.⁵¹

⁴⁶ Japon, réponse à la question n° 133 du Groupe spécial, paragraphe 236.

⁴⁷ Japon, DCE, paragraphe 94.

⁴⁸ Japon, observations sur la réponse de la Corée à la question n° 134 du Groupe spécial, paragraphe 233.

⁴⁹ Japon, PCE, paragraphe 208.

⁵⁰ Japon, PCE, paragraphe 211.

⁵¹ Japon, PCE, paragraphe 221.

B. Les interdictions d'importer et les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation de la Corée sont incompatibles avec la première phrase de l'article 2:3 de l'Accord SPS

1. Existence de conditions similaires en ce qui concerne les produits alimentaires d'origine japonaise et ceux originaires de la Corée ou de pays tiers

53. Comme le reflète son cadre réglementaire, la Corée s'efforce de protéger ses consommateurs contre les conséquences néfastes pour la santé résultant de l'exposition à des radionucléides présents dans les produits alimentaires. Ainsi, elle a adopté des seuils (en Bq/kg) pour s'assurer que les doses auxquelles les consommateurs coréens sont exposés par suite de la consommation de produits alimentaires ne dépassent pas 1 mSv/année. En particulier, la Corée a adopté le même seuil de 100 Bq/kg pour le césium que celui adopté par le Japon. De plus, elle a adopté les seuils du Codex pour les radionucléides additionnels. Elle a implicitement confirmé la pertinence particulière qu'elle attache au césium en tant qu'indicateur de la présence de radionucléides additionnels; conformément à son régime réglementaire, la Corée exige qu'il soit procédé à des essais concernant la présence de radionucléides additionnels dans les cas où la contamination d'un produit alimentaire par le césium dépasse 0,5 Bq/kg.

54. Pour établir la similarité des conditions en ce qui concerne les produits alimentaires d'origine japonaise et d'origine autre que japonaise, le Japon s'est donc concentré sur les risques SPS particuliers réglementés par la Corée, et il a identifié deux conditions pertinentes pour faire en sorte que la comparaison entre les produits alimentaires d'origine japonaise et d'origine non japonaise permette d'une manière pertinente de comparer des éléments de même nature. En particulier, le régime réglementaire de la Corée démontre que les deux conditions pertinentes se rapportent i) à la présence de césium et de radionucléides additionnels, et ii) au risque que le césium et les radionucléides additionnels dépassent les seuils adoptés par la Corée.⁵²

55. Pour sa part, le Japon a fourni des éléments de preuve démontrant le bien-fondé de deux assertions factuelles qui sont pertinentes pour ses allégations au titre de l'article 2:3, à savoir i) que les produits alimentaires de toutes origines contiennent du césium et les radionucléides additionnels; et ii) que les produits alimentaires de toutes origines présentent un risque similaire – et similairement faible – de contenir du césium et les radionucléides additionnels au-delà des seuils de la Corée. Le Japon a démontré le bien-fondé de ces assertions factuelles sur la base d'éléments de preuve se rapportant à la situation existant au moment de l'établissement du Groupe spécial, le 28 septembre 2015, ainsi que pendant que la procédure de groupe spécial était en instance.⁵³

a. Les produits alimentaires de toutes origines contiennent du césium et d'autres radionucléides

56. S'agissant de première assertion factuelle, le Japon a démontré que les produits alimentaires de toutes origines contenaient du césium et des radionucléides additionnels.⁵⁴

57. Pour ce qui est tout d'abord des données concernant le césium pour les produits alimentaires japonais, le Japon note que, dans les mois ayant immédiatement suivi l'accident de la CNFD, les niveaux de césium (¹³⁴Cs et ¹³⁷Cs) dans les produits alimentaires provenant des zones du Japon les plus affectées ont considérablement augmenté. Cependant, le césium s'est rapidement dispersé dans l'environnement, comme en témoignaient les niveaux de césium réduits dans les produits alimentaires japonais, tel qu'il a été établi dans les résultats des essais effectués. De plus, la quantité de césium a baissé du fait de sa décroissance physique. En particulier, le ¹³⁴Cs a beaucoup décliné depuis 2011, étant donné qu'il a une demi-vie de deux ans. Comme les deux

⁵² Japon, PCE, paragraphes 228 à 239; PDO, paragraphe 20; et DCE, paragraphe 109.

⁵³ Japon, PCE, paragraphes 240 à 291; réponse aux questions n° 38 et 45 du Groupe spécial, paragraphes 147 à 155, et 183 à 196; DCE, paragraphes 109 à 144; observations sur les réponses des experts, paragraphes 9 à 28; réponse à la question n° 136 du Groupe spécial, paragraphes 254 à 282; et observations sur la réponse de la Corée à la question n° 115 du Groupe spécial, paragraphes 98 à 109.

⁵⁴ Japon, PCE, paragraphes 240 à 291; réponses aux questions n° 38 et 45 du Groupe spécial, paragraphes 147 à 155, et 183 à 196; DCE, paragraphes 109 à 144; observations sur les réponses des experts, paragraphes 9 à 28; réponse à la question n° 136 du Groupe spécial, paragraphes 254 à 263; et observations sur la réponse de la Corée à la question n° 115 du Groupe spécial, paragraphes 98 à 102.

isotopes du césium étaient à l'origine présents dans des proportions égales, près de la moitié du césium a décru. Néanmoins, les produits alimentaires en provenance du Japon continuent de contenir de faibles niveaux de césium.

58. Pour ce qui est ensuite des données concernant le césium pour les produits alimentaires non japonais, les essais à la frontière menés par la Corée et le Japon, ainsi que les essais au point de vente effectués par la Corée, montrent ce que le professeur Brenner et M. Buessler ont démontré sur la base de connaissances scientifiques générales concernant l'incidence d'épisodes de rejets antérieurs, comme les essais d'armes nucléaires et l'accident nucléaire de Tchernobyl, à savoir que les produits alimentaires d'origine non japonaise contenaient aussi du césium. Bien que la Corée ne soumette *pas tous* les produits alimentaires non japonais à des essais concernant la présence de césium, entre mars 2011 et juillet 2016, elle a néanmoins détecté du césium dans une proportion supérieure à 1 Bq/kg mais inférieure à son seuil de 100 Bq/kg dans 281 échantillons prélevés en Corée et dans le reste du monde. En revanche, la Corée soumet toutes les importations en provenance du Japon à des essais concernant la présence de césium. Après avoir soumis toutes les importations de produits alimentaires en provenance du Japon à des essais concernant la présence de césium *au cours de la période allant de mars 2011 à juillet 2016*, elle a détecté du césium dans des proportions allant de 1 Bq/kg à 100 Bq/kg dans 333 échantillons, ce qui n'est pas beaucoup plus élevé que ce qu'elle avait détecté à la suite d'un simple échantillonnage aléatoire de produits alimentaires en provenance de sources non japonaises. Ce qui est important, c'est que pour les produits alimentaires japonais et non japonais, la Corée a détecté du césium dans des échantillons de toutes les catégories de produits alimentaires. De même, les essais à la frontière menés par le Japon ont permis d'identifier un grand nombre d'échantillons de produits alimentaires en provenance du reste du monde qui contenaient du césium dans une proportion inférieure à 100 Bq/kg.

59. En outre, les résultats d'essais effectués dans le cadre des programmes d'essais japonais visant les radionucléides additionnels montrent que les produits alimentaires japonais contiennent des radionucléides additionnels. De même, les produits alimentaires non japonais contiennent aussi des radionucléides additionnels. Par exemple, les résultats d'essais au point de vente présentés par la Corée indiquent qu'un certain nombre de produits alimentaires coréens et non japonais dans lesquels du césium avait été détecté contenaient aussi du strontium ou du plutonium. Ces éléments de preuve sont confirmés par ce que l'on sait au sujet des radionucléides rejetés au cours de divers épisodes de rejets, comme le professeur Brenner et M. Buessler l'ont expliqué, et par les résultats d'essais menés sur des produits alimentaires japonais avant l'accident de la CNFD.

60. Pour mémoire, le Japon a établi le bien-fondé de l'assertion factuelle selon laquelle les produits alimentaires d'origines japonaise et non japonaise contenaient du césium et des radionucléides additionnels à la fois au 28 septembre 2015 et pendant que la procédure de groupe spécial était en instance.

61. Les experts désignés par le Groupe spécial ont confirmé l'exactitude des conclusions du Japon.⁵⁵

b. Les produits alimentaires de toutes origines présentent un risque similaire – et similairement faible – de contenir du césium, du strontium et d'autres radionucléides au-delà des seuils de la Corée

62. En outre, les produits alimentaires d'origines japonaise et non japonaise présentent des risques similaires – et similairement faibles – de contenir du césium, du strontium et d'autres radionucléides au-delà des seuils de la Corée. Cette conclusion est confirmée par les éléments de preuve compilés sur la base de chaque catégorie de produits alimentaires.⁵⁶

63. Les données provenant du programme japonais de surveillance des produits alimentaires montrent que, pour l'exercice budgétaire 2015, *plus de 99% de tous les résultats d'essais*

⁵⁵ Compilation des réponses des experts, réponses aux questions n° 19, 49 et 52 du Groupe spécial.

⁵⁶ Japon, PCE, paragraphes 240 à 291; réponses aux questions n° 38 et 45 du Groupe spécial, paragraphes 147 à 155, et 183 à 196; DCE, paragraphes 109 à 144; observations sur les réponses des experts, paragraphes 9 à 28; réponse à la question n° 136 du Groupe spécial, paragraphes 264 à 282; et observations sur la réponse de la Corée à la question n° 115 du Groupe spécial, paragraphes 103 à 109.

concernant la présence de césium, visant toutes les catégories de produits alimentaires, étaient leur plus bas niveau (de 0 à 25 Bq/kg), et se situaient donc bien en deçà du seuil de 100 Bq/kg fixé par la Corée. Les éléments de preuve pour l'exercice budgétaire 2015 démontrent que ce n'est que dans cinq catégories de produits alimentaires que les résultats d'essais concernant la présence de césium dans des produits alimentaires japonais menés au Japon ont, parfois, dépassé le seuil de 100 Bq/kg fixé par la Corée. Il s'agit des catégories suivantes: i) plantes et champignons comestibles sauvages (y compris les myrtilles et les champignons); ii) aliments transformés; iii) viande de gibier; iv) céréales; v) produits de la pêche en eau douce. Ces catégories de produits alimentaires sont les mêmes que celles pour lesquelles on s'attend à ce que les niveaux de césium soient plus élevés sur la base des connaissances scientifiques générales. En effet, les essais à la frontière concernant la présence de césium menés par la Corée et le Japon, et les essais au point de vente concernant la présence de césium menés par la Corée révèlent que les produits alimentaires d'origine non japonaise appartenant à ces catégories dépassent aussi, parfois, le seuil de 100 Bq/kg fixé par la Corée pour le césium.

64. En outre, le Japon a démontré, sur la base de données provenant des programmes d'essais japonais couvrant les radionucléides additionnels, que les produits alimentaires japonais ne dépassaient *pas* les seuils fixés par la Corée pour les radionucléides additionnels. Il a également démontré que les produits de la pêche japonais dont la teneur en césium était inférieure à 100 Bq/kg ne dépassaient *pas* les seuils fixés par la Corée pour les radionucléides additionnels. De même, les produits alimentaires non japonais ne dépassent *pas* les seuils fixés par la Corée pour les radionucléides additionnels. Par exemple, les résultats d'essais aux points de vente présentés par la Corée indiquent qu'un certain nombre de produits alimentaires coréens et d'autres produits alimentaires non japonais dans lesquels du césium avait été détecté contenaient du strontium ou du plutonium en deçà des seuils respectivement applicables. Ces éléments de preuve sont confirmés par ce que l'on sait au sujet des radionucléides rejetés au cours de divers épisodes de rejets, comme le professeur Brenner et M. Buessler l'ont expliqué, et par les résultats d'essais menés sur des produits alimentaires japonais avant l'accident de la CNFD.

65. Tel qu'indiqué, le Japon a établi le bien-fondé de l'assertion factuelle selon laquelle les produits alimentaires d'origines japonaise et non japonaise présentaient un risque similaire – et similairement faible – de contenir du césium et des radionucléides additionnels au-delà des seuils de la Corée au 28 septembre 2015 et pendant que la procédure de groupe spécial était en instance.

66. Les experts désignés par le Groupe spécial ont confirmé l'exactitude de la conclusion du Japon.⁵⁷

2. Les mesures de la Corée établissent une discrimination entre les produits japonais et les produits non japonais

a. Les interdictions d'importer de la Corée établissent une discrimination entre les produits japonais interdits et les produits non japonais

67. La Corée soumet à un traitement différent des produits comparables en provenance de pays où existent des conditions identiques ou similaires. En particulier, les produits japonais visés par l'allégation du Japon sont simplement interdits, quel que soit le niveau de rayonnement. La Corée elle-même a décrit ses interdictions d'importer comme empêchant les importations de produits de la pêche japonais "quelle que soit leur contamination radioactive". En revanche, il est accordé aux produits alimentaires en provenance de la Corée et de pays tiers un accès au marché si les essais concernant le césium menés sur des échantillons aléatoires démontrent la présence de césium dans une proportion d'au plus 100 Bq/kg.⁵⁸

68. En conséquence, la Corée établit une discrimination à l'égard des produits alimentaires japonais. En particulier, les produits japonais interdits sont soumis à un traitement "différent" de celui accordé aux produits alimentaires originaires de Corée et de pays tiers; les interdictions d'importer modifient les conditions de concurrence au détriment des produits interdits, en leur refusant toute possibilité de faire face à la concurrence sur le marché coréen.

⁵⁷ Compilation des réponses des experts, réponses aux questions n° 43, 44 et 49 du Groupe spécial.

⁵⁸ Japon, PCE, paragraphe 292; et DCE, paragraphe 145.

- b. *Les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation établissent une discrimination entre les produits japonais et les produits non japonais*

69. Les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation établissent de la même façon une discrimination à l'égard des produits japonais. Des essais additionnels concernant la présence de radionucléides sont exigés pour les produits alimentaires japonais si du césium y est détecté dans une proportion supérieure à 1 Bq/kg. En revanche, aucune prescription imposant des essais additionnels avant commercialisation ne s'applique pour les produits alimentaires en provenance d'autres sources; en fait, ces derniers font seulement l'objet d'essais aléatoires concernant la présence de césium.⁵⁹

70. La Corée fait valoir que dans le cadre de son programme d'essais au point de vente, *tous* les produits, quelle que soit leur origine, font l'objet d'essais additionnels concernant la présence d'autres radionucléides, si du césium y est détecté dans une proportion de 1 Bq/kg. Cependant – et indépendamment du point de savoir si les essais au point de vente pour des radionucléides additionnels sont obligatoires⁶⁰ – les affirmations de la Corée au sujet des essais au point de vente ne règlent pas la question du traitement discriminatoire auquel les produits alimentaires japonais sont soumis en vertu des prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation et ce, pour cinq raisons au moins.⁶¹

71. *Premièrement*, les produits alimentaires japonais font l'objet d'essais additionnels *non seulement* avant commercialisation, *mais également* au point de vente, alors que les produits alimentaires non japonais ne font jamais l'objet d'essais additionnels avant commercialisation.⁶² *Deuxièmement*, les essais additionnels au point de vente ne sont effectués que pour le strontium et le plutonium, alors que les essais additionnels avant commercialisation sont effectués pour le ⁹⁰Sr, le ²³⁸Pu, le ²³⁹Pu, le ²⁴⁰Pu et 13 autres radionucléides.⁶³ *Troisièmement*, les essais additionnels au point de vente s'appliquent à 150 produits alimentaires, alors que les essais additionnels avant commercialisation s'appliquent à tous les produits alimentaires japonais.⁶⁴ *Quatrièmement*, les essais additionnels au point de vente ne s'appliquent qu'à des échantillons de produits alimentaires choisis de façon aléatoire dont il a été constaté qu'ils contenaient au moins 1 Bq/kg de césium, alors que les essais additionnels avant commercialisation s'appliquent à tous les lots de produits alimentaires japonais dont il a été constaté qu'ils contenaient du césium dans une proportion d'au moins 1 Bq/kg de césium.⁶⁵

72. *Cinquièmement*, les essais additionnels avant commercialisation sont très restrictifs pour le commerce. Tout d'abord, la conformité à la prescription imposant des essais additionnels avant commercialisation est une condition préalable à laquelle doivent satisfaire les importations japonaises pour obtenir un accès au marché coréen. C'est-à-dire que, dans les cas où il est constaté qu'une denrée alimentaire japonaise contient au moins 1 Bq/kg de césium lors d'essais avant commercialisation concernant la présence de césium, l'accès au marché de l'ensemble du lot d'où provient cette denrée est suspendu tant que les essais additionnels avant commercialisation ne sont pas achevés. En revanche, les produits alimentaires choisis de façon aléatoire pour faire l'objet d'essais au point de vente circulent déjà librement sur le marché coréen et, dans les cas où il est constaté qu'une denrée alimentaire choisie de façon aléatoire contient au moins 1 Bq/kg de césium lors d'essais au point de vente, le lot d'où provient cette denrée reste en libre circulation sans être affecté par les essais additionnels au point de vente portant sur la denrée alimentaire particulière en cause.⁶⁶

73. En outre, c'est l'exportateur qui doit supporter les coûts des essais additionnels avant commercialisation, ce qui accroît considérablement les coûts de l'exportation vers la Corée – fait

⁵⁹ Japon, DCE, paragraphe 146.

⁶⁰ Japon, réponse à la question n° 136 du Groupe spécial, paragraphes 244 à 253.

⁶¹ Japon, DCE, paragraphes 47 à 51.

⁶² Japon, DCE, paragraphes 47 à 51.

⁶³ Japon, DCE, paragraphes 47 à 51; et réponse à la question n° 136 du Groupe spécial, paragraphe 248.

⁶⁴ Japon, DCE, paragraphes 47 à 51.

⁶⁵ Japon, et réponse à la question n° 136 du Groupe spécial, paragraphe 250.

⁶⁶ Japon, réponse à la question n° 136 du Groupe spécial, paragraphe 251.

que la Corée elle-même reconnaît. En revanche, il apparaît que les coûts des essais additionnels au point de vente sont supportés par la Corée, qui se charge des essais.⁶⁷

74. Par conséquent, le traitement auquel les marchandises japonaises sont soumises en vertu des prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation n'est nullement équivalent au traitement accordé à toutes les marchandises visées par le programme coréen d'essais au point de vente. Cette conclusion est valable indépendamment du point de savoir si les essais additionnels au point de vente sont obligatoires. Ainsi, le fait que le programme coréen d'essais au point de vente s'applique à tous les produits alimentaires ne rend pas les règles du jeu uniformes pour les produits alimentaires japonais.

3. Les interdictions d'importer et les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation appliquées par la Corée établissent une discrimination arbitraire et injustifiable

a. La similarité des conditions montre l'existence d'une discrimination injustifiable

75. La Corée accorde un traitement différent à des produits comparables en provenance de pays où existent des conditions identiques ou similaires. Il n'existe aucune explication rationnelle liée à des considérations SPS justifiant la différence entre le traitement réglementaire que la Corée accorde aux produits en provenance du Japon et celui qu'elle accorde aux produits provenant d'autres pays.⁶⁸

76. Le cadre réglementaire de la Corée cherche à faire en sorte que les consommateurs coréens ne soient pas exposés à des rayonnements supérieurs à 1 mSv/année du fait de la présence de radionucléides dans les produits alimentaires; pour réaliser cet objectif, la Corée a adopté un seuil de 100 Bq/kg pour le césium. Le faible risque que les produits japonais dépassent ce seuil de 100 Bq/kg pour le césium est similaire au faible risque que des produits d'autres sources dépassent le seuil établi par la réglementation coréenne. En particulier, les produits de toutes origines ont des niveaux de contamination qui se situent nettement à l'intérieur des limites de tolérance choisies par la Corée.⁶⁹

77. Ainsi, étant donné que les produits en provenance du Japon et les produits d'origine non japonaise présentent des niveaux similaires de césium et de radionucléides additionnels – tant en termes absolus que par rapport aux limites de tolérance de la Corée – ils présentent des risques SPS similaires. Par conséquent, il n'y a aucun motif lié à des considérations SPS qui justifie l'application discriminatoire des interdictions d'importer et des prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation aux produits alimentaires japonais dont il est constaté que leurs niveaux de césium se situent en deçà de 100 Bq/kg.

78. Le caractère arbitraire et injustifiable des mesures coréennes est confirmé en outre par le fait que la décision de soumettre ou non deux poissons capturés *dans la même zone de pêche* aux prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels à la frontière dépend du *pavillon* qu'arbore le navire qui a capturé le poisson, ou du lieu où le poisson est *transformé et/ou conditionné* – et non de la zone où le poisson a été capturé.⁷⁰

79. Enfin, diverses déclarations faites par la Corée confirment en outre qu'il n'existe aucune explication rationnelle liée à des considérations SPS justifiant la différence entre le traitement réglementaire que la Corée accorde aux produits en provenance du Japon et celui qu'elle accorde aux produits d'autres sources.⁷¹ Un organe juridictionnel devrait examiner les déclarations faites par des responsables des pouvoirs publics, dans l'exercice de leurs fonctions officielles, qui pourraient le renseigner sur le motif ou sur la raison d'être de la discrimination.⁷²

⁶⁷ Japon, réponse à la question n° 136 du Groupe spécial, paragraphe 252.

⁶⁸ Japon, DCE, paragraphe 157.

⁶⁹ Japon, DCE, paragraphe 160.

⁷⁰ Japon, DCE, paragraphe 163.

⁷¹ Japon, DCE, paragraphes 168 à 172; et PCE, paragraphe 305.

⁷² Japon, DCE, paragraphe 207.

b. Des incertitudes alléguées ne justifient pas un traitement discriminatoire

80. La Corée cherche à justifier la discrimination à l'égard des produits alimentaires japonais en alléguant que les éléments de preuve comportent un certain nombre d'incertitudes et d'insuffisances: i) une incertitude quant aux niveaux des radionucléides rejetés pendant et depuis l'accident de la CNFD; ii) une incertitude concernant les rejets continus et futurs de radionucléides sur le site de l'accident; et iii) une incertitude concernant la relation entre le césium et d'autres radionucléides.⁷³

81. Aucune de ces prétendues allégations concernant l'existence d'incertitudes ou insuffisances, dans les éléments de preuve ne justifie la discrimination.⁷⁴ L'incertitude alléguée concernant les niveaux de contamination de l'eau de mer, des sédiments, du sol et de l'air au Japon, et l'incertitude alléguée concernant les rejets continus et futurs de radionucléides sont dénuées de pertinence, parce que les risques SPS réglementés qui sont associés aux *produits alimentaires* japonais non seulement peuvent être connus, mais sont connus, et elles ne justifient aucune discrimination. Plus spécifiquement, étant donné que i) des essais sont disponibles et fiables, ii) les résultats des essais sont connus et que iii) ces résultats indiquent que plus de 99% des produits en provenance du Japon se situent à l'intérieur du seuil réglementaire de 100 Bq/kg fixé par la Corée, il n'y a aucune raison pour laquelle des incertitudes alléguées au sujet des *conditions environnementales générales* existant au Japon justifieraient la discrimination. Les experts désignés par le Groupe spécial l'ont aussi confirmé.⁷⁵

82. L'affirmation de la Corée concernant l'absence de certitude au sujet de la relation entre le césium et d'autres radionucléides doit de la même manière être rejetée. Comme les experts désignés par le Groupe spécial⁷⁶, ainsi le professeur Brenner et M. Buessler⁷⁷, l'ont confirmé, toute incertitude qui peut exister concernant cette relation existe de la même manière pour les produits alimentaires de toutes origines, et n'affaiblit pas les assertions factuelles du Japon.

c. La radioactivité résultant tant de l'accident de la CNFD que d'autres épisodes de rejets fait partie de l'"environnement ordinaire"

83. La Corée affirme que les mesures contestées sont conçues pour s'assurer que l'exposition aux rayonnements provenant des produits alimentaires ingérés par les consommateurs coréens reste à un niveau qui existe *dans l'"environnement ordinaire"*.⁷⁸ Selon elle, la contribution de l'accident de Tchernobyl et des essais d'armes aux niveaux de contamination par des radionucléides fait partie de l'"environnement ordinaire"; en revanche, la contribution de l'accident de la CNFD aux niveaux de contamination par des radionucléides n'en fait pas partie.⁷⁹

84. Le Japon rappelle que l'"environnement ordinaire", c'est-à-dire un monde sans radionucléides issus de l'activité humaine, a cessé d'exister dans les années 1940. Les événements à l'origine de l'émission de rayonnements depuis les années 1940 ont largement dispersés les radionucléides. Tous ces radionucléides issus de l'activité humaine sont maintenant un "état de fait établi" dans l'environnement – jusqu'à leur décroissance radioactive. Ainsi, l'"environnement ordinaire" auquel la Corée fait référence a cessé d'exister depuis longtemps.⁸⁰

85. En outre, ces événements sont, d'une manière générale, à l'origine du rejet dans l'environnement du même grand groupe de radionucléides issus de l'activité humaine. À cet égard, il n'existe aucune justification scientifique permettant de considérer que les radionucléides rejetés

⁷³ Japon, DCE, paragraphe 178.

⁷⁴ Japon, DCE, paragraphes 181 et 182.

⁷⁵ Compilation des réponses des experts, réponses aux questions n° 12, 15, 26, 44, 59, 91 et 92 du Groupe spécial.

⁷⁶ Compilation des réponses des experts, réponses aux questions n° 44, 57 et 89 du Groupe spécial; et procès-verbal de la réunion avec les parties, paragraphes 3.176 et 3.180.

⁷⁷ Japon, DCE, paragraphe 188.

⁷⁸ Japon, DCE, paragraphes 190 et 191.

⁷⁹ Japon, DCE, paragraphe 192.

⁸⁰ Japon, DCE, paragraphe 193.

lors de l'accident de la CNFD font d'une quelconque façon moins partie de l'"environnement ordinaire" que d'autres rejets nucléaires.⁸¹

C. Les interdictions d'importer et les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation appliquées par la Corée sont incompatibles avec la deuxième phrase de l'article 2:3 de l'Accord SPS

86. Tous les arguments et éléments de preuve démontrant l'incompatibilité des interdictions d'importer et des prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation avec la première phrase de l'article 2:3 établissent aussi que les interdictions d'importer et les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation appliquées par la Corée équivalent à une restriction déguisée au commerce international. En outre, les deux mesures sont prohibitives et – comme la Corée l'a admis – visent à exclure les produits japonais du marché coréen.⁸²

VIII. LES INTERDICTIONS D'IMPORTER ET LES PRESCRIPTIONS IMPOSANT DES ESSAIS ADDITIONNELS AVANT COMMERCIALISATION APPLIQUÉES PAR LA CORÉE SONT INCOMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 5:6 DE L'ACCORD SPS

A. Interprétation de l'article 5:6 de l'Accord SPS

87. L'article 5:6, lu conjointement avec la note de bas de page 3, énonce un triple critère. Pour établir qu'une mesure SPS est plus restrictive pour le commerce qu'il n'est requis, un plaignant doit démontrer qu'il existe une mesure de rechange qui: i) permet d'obtenir le niveau de protection jugé approprié par le Membre qui réglemente; ii) est sensiblement moins restrictive pour le commerce que la mesure SPS contestée; et iii) est raisonnablement applicable compte tenu de la faisabilité technique et économique.⁸³

88. La solution de rechange proposée doit, premièrement, permettre d'obtenir le niveau de protection jugé approprié par le Membre qui réglemente. La démonstration de cet élément de l'article 5:6 comporte les trois étapes conceptuelles suivantes: i) identifier le niveau de protection jugé approprié par le Membre qui réglemente; ii) déterminer le niveau de protection que la mesure de rechange proposée permettrait d'obtenir; et iii) comparer les deux niveaux de protection afin de vérifier que la mesure de rechange permet d'obtenir le niveau de protection jugé approprié par le Membre qui réglemente.⁸⁴

B. Les interdictions d'importer et les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation appliquées par la Corée sont incompatibles avec l'article 5:6 de l'Accord SPS

89. Le Japon a démontré que les interdictions d'importer et les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation appliquées par la Corée étaient incompatibles avec l'article 5:6 parce que les essais concernant la présence de césium permettent d'obtenir le niveau de protection jugé approprié par la Corée et sont sensiblement moins restrictifs pour le commerce.

1. Les mesures de rechange du Japon permettent d'obtenir le niveau approprié de protection de la Corée

- a. Le niveau approprié de protection de la Corée pour la contamination par des radionucléides dans les produits alimentaires est de 1 mSv/année*

90. Le niveau approprié de protection de la Corée vise à s'assurer que la dose résultant de l'exposition des consommateurs coréens aux radionucléides présents dans les produits

⁸¹ Japon, DCE, paragraphe 194.

⁸² Japon, DCE, paragraphes 211 et 212.

⁸³ Japon, PCE, paragraphe 61.

⁸⁴ Japon, PCE, paragraphes 318 à 328.

alimentaires reste inférieure à 1 mSv/année.⁸⁵ En septembre 2013, la Corée a fourni au Japon un document qui décrivait le seuil de 1 mSv comme étant "[l]a limite de la dose de rayonnement annuelle résultant de l'ingestion de produits alimentaires qui [était] permise pour le public". En septembre 2014, la Corée a informé le Japon que le niveau de protection qu'elle jugeait approprié pour l'exposition à des rayonnements résultant de l'ingestion de produits alimentaires contaminés par des radionucléides était "fondé sur les normes du Codex". Pour sa part, le Codex définit des limites indicatives d'exposition pour les produits alimentaires qui "sont fondé[s] sur un niveau d'exemption pour l'intervention d'environ 1 mSv par an". En 2015 et 2016, la Corée a publié des documents explicatifs qui indiquaient que la "limite de dose pour le grand public (sauf pour des raisons médicales)" était de 1 mSv/année. Enfin, dans ses communications au Groupe spécial, elle a précisé que "[l]a limite d'exposition aux rayonnements de 1 mSv/année [était] un point de repère du Codex que la Corée [avait] adopté, afin de quantifier l'exposition aux rayonnements la plus élevée qu'elle [était] prête à accepter". La qualification de la Corée reprend le libellé de l'Accord SPS qui définit le niveau de protection jugé approprié par un Membre comme le "niveau acceptable de risque" d'un Membre.

91. L'Organe d'appel a expliqué qu'un poids important devrait être accordé au niveau de protection qu'un Membre jugeait approprié, tel qu'il l'exprimait de manière constante en dehors du contexte d'une procédure de règlement des différends. Aussi il convient d'accorder un poids important aux déclarations répétées de la Corée, faites pendant plusieurs années avant le présent différend, selon lesquelles le niveau de protection qu'elle jugeait approprié était de 1 mSv/année.

92. Cependant, la Corée fait valoir devant le Groupe spécial que son niveau approprié de protection n'est *pas* de 1 mSv/année, mais qu'il est plutôt "aussi bas qu'il est raisonnablement possible" ("principe ALARA").

93. En réponse aux questions du Groupe spécial, la CIPR a précisé que le principe ALARA "[était] un *processus*, plutôt qu'une finalité", et qu'elle faisait référence à "une culture ... un cadre de référence, un état d'esprit et une attitude". Par conséquent, le principe ALARA ne peut pas être un niveau approprié de protection. L'Annexe A 5) de l'Accord SPS définit un niveau approprié de protection comme un "niveau de protection". Le mot "niveau" indique une "position" sur une "échelle" qui détermine une ampleur ou une quantité. Le principe ALARA n'indique pas un "niveau" particulier de protection, mais décrit un "processus" visant l'"optimisation" de la protection.

94. En outre, conformément à l'article 5:6, le "niveau" de protection – qu'il soit exprimé en termes qualitatifs ou quantitatifs – doit pouvoir servir de *point de repère* ou de *point de comparaison* pour évaluer la nécessité. Selon l'Organe d'appel, un niveau approprié de protection ne peut pas être déterminé "de manière si vague ou si ambiguë qu'appliquer les dispositions pertinentes de l'Accord SPS ... deviendrait impossible". Ainsi, bien que les Membres puissent fixer leur propre niveau approprié de protection, ils ne peuvent pas être imprécis au point où ce niveau ne puisse pas servir de point de repère.

95. Bien que le principe ALARA ne puisse pas être un niveau approprié de protection, le Japon ne remet pas en question le fait qu'en Corée, le principe ALARA répond à l'objectif qu'il est censé remplir en tant que processus visant l'optimisation de la protection. L'engagement de la Corée envers le principe ALARA ne modifie toutefois pas le niveau d'exposition maximal de 1 mSv/année qu'elle s'est fixé et qu'elle a expressément identifié comme "*l'exposition aux rayonnements la plus élevée qu'elle [était] prête à accepter*", ou niveau de protection qu'elle jugeait approprié.

96. Enfin, la Corée, fait valoir aussi que son niveau approprié de protection consiste à maintenir les radionucléides présents dans les produits alimentaires à des niveaux qui existent dans l'"environnement ordinaire". Les experts désignés par le Groupe spécial ont confirmé que le concept de niveaux de rayonnement de fond "ordinaire" n'était pas un concept scientifique reconnu. En effet, les niveaux de rayonnement de fond "ordinaire" varient considérablement, même à l'intérieur d'un pays, ce qui rend le concept arbitraire, variable et inapte à servir de niveau approprié de protection. En tout état de cause, les experts ont confirmé que la limite de

⁸⁵ Japon, PCE, paragraphes 337 à 339; PDO, paragraphes 56 et 57; DCE, paragraphes 220 à 234; DDO, paragraphes 53 à 65; et observations sur la réponse de la Corée aux questions n° 140 à 144 du Groupe spécial, paragraphes 249 à 263, et 271 à 276.

dose annuelle de 1 mSv/année pour l'exposition à des rayonnements issus de l'activité humaine provenant de produits alimentaires n'accroissait pas sensiblement les doses de fond reçues.⁸⁶

b. Les essais concernant la présence de césium sont une solution de rechange moins restrictive pour le commerce

97. Comme solution moins restrictive pour le commerce pour remplacer à la fois les interdictions d'importer visant les 28 produits de la pêche et les essais additionnels à la frontière visant les produits alimentaires japonais que la Corée applique, le Japon a proposé que la Corée procède à des essais concernant la présence de césium afin de s'assurer que les produits alimentaires japonais ne contiennent pas plus de 100 Bq/kg de césium.⁸⁷

98. La Corée conteste le fait que les essais concernant la présence de césium pourraient à eux seuls constituer une "solution de remplacement" appropriée des prescriptions imposant des essais additionnels à la frontière; selon elle, les essais concernant la présence de césium ne sont ni "une solution de remplacement" de la mesure qu'elle applique actuellement ni "différents" de cette mesure.⁸⁸

99. La Corée a tort. Pour déterminer si une mesure de rechange moins restrictive pour le commerce est une "solution de remplacement" de la mesure contestée ou est "différente" de cette mesure, il est nécessaire d'identifier les *caractéristiques* de la mesure contestée, et de les comparer avec celles de la mesure de rechange moins restrictive pour le commerce. En Corée, la prescription imposant de procéder à des essais concernant la présence de radionucléides additionnels est déclenchée lorsque les niveaux du césium se situent entre 0,5 Bq/kg et 100 Bq/kg. Par conséquent, les essais concernant la présence de césium sont un élément constitutif des essais additionnels parce que la prescription exigeant de procéder à des essais additionnels dépend des résultats d'un essai antérieur concernant la présence de césium. Le remplacement d'une mesure qui combine, d'une manière intégrée, les essais concernant la présence de césium et les essais additionnels par une partie de cette mesure, à savoir, les essais concernant la présence de césium uniquement – est, en raison de l'omission des essais additionnels, une mesure de rechange moins restrictive pour le commerce qui est "une solution de remplacement de" la mesure existante et est "différente" de celle-ci. En termes plus simples, une mesure qui comprend l'élément A est différente d'une mesure qui comprend les éléments A et B.

100. Il n'est pas pertinent que la Corée s'appuie sur le rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *Brésil – Pneumatiques*. Dans ce différend, les CE contestaient un élément d'une série de mesures dont chacune *contribuait d'une manière indépendante* à la réalisation de l'objectif de politique générale en cause. Les CE ont proposé d'éliminer certains éléments de la série de mesures, sans les remplacer par d'autres mesures qui apportaient une *contribution indépendante équivalente à la réalisation de l'objectif*. La suppression d'un seul élément de *cette* série de mesures réduisait forcément la contribution générale des mesures restantes à la réalisation de l'objectif de politique générale, puisque chaque élément y contribuait d'une manière indépendante.

101. En revanche, et comme cela est examiné dans la section suivante, lorsque les niveaux de césium dans les produits alimentaires japonais se situent en deçà de 100 Bq/kg, des essais additionnels n'apportent aucune *contribution indépendante* au niveau approprié de protection de la Corée, et sont donc superflus; des essais additionnels ne sont simplement pas nécessaires pour assurer la réalisation de l'objectif de santé publique sous-tendant le niveau approprié de protection de 1 mSv/année de la Corée. Contrairement aux circonstances du différend *Brésil – Pneumatiques*, le fait de proposer de supprimer les essais additionnels ne nuit pas à l'obtention du niveau approprié de protection de la Corée, parce que cette proposition élimine un élément superflu de la mesure.

102. D'un point de vue pratique, le fait qu'à eux seuls, les essais concernant la présence de césium sont "différents" de la mesure existante est évident pour les pêcheurs et les agriculteurs

⁸⁶ Compilation des réponses des experts, paragraphes 3.12 et 3.15; et procès-verbal de la réunion du Groupe spécial avec les experts, paragraphes 2.7, 2.30 et 2.33.

⁸⁷ Japon, PCE, paragraphes 314, 333 et 450; et DCE, paragraphe 219.

⁸⁸ La Corée ne conteste pas que les essais concernant la présence de césium sont à juste titre une mesure de rechange à ses interdictions d'importer.

japonais, parce que l'élimination des prescriptions imposant des essais additionnels améliorerait considérablement les possibilités de concurrence de leurs produits.

103. Le Groupe spécial devrait par conséquent rejeter cette tentative de la Corée de se soustraire à l'examen de ses mesures et constater que les essais concernant la présence de césium constituent à juste titre une "autre mesure", au sens de l'article 5:6.⁸⁹

- c. *Des essais visant à s'assurer que les niveaux de césium restent en deçà de 100 Bq/kg sont une mesure de rechange permettant d'obtenir le niveau approprié de protection de la Corée*

104. Comme nous venons tout juste de le mentionner, à eux seuls, les essais concernant la présence de césium permettent d'obtenir le niveau approprié de protection de la Corée qui vise à s'assurer que la dose résultant de l'exposition des consommateurs coréens aux radionucléides présents dans les produits alimentaires reste inférieure à 1 mSv/année. En effet, les produits alimentaires en provenance du Japon, dont les niveaux de césium sont en deçà de 100 Bq/kg, ne présentent aucun risque que les doses auxquelles les consommateurs coréens sont exposés dépassent le niveau de protection de 1 mSv/année que la Corée juge approprié.⁹⁰

105. Les éléments de preuve présentés par le Japon à l'appui de cette assertion factuelle reposent sur deux grandes approches. *Premièrement*, le Japon s'est appuyé sur des éléments de preuve découlant du calcul de son propre seuil de 100 Bq/kg pour le césium, qui est conçu pour s'assurer, sur la base d'hypothèses prudentes, que l'exposition de la population japonaise aux radionucléides présents dans les produits alimentaires reste en deçà de 1 mSv/année. *Deuxièmement*, de nombreux résultats d'essais pour le césium et d'autres radionucléides (en particulier le strontium, le seul autre radionucléide dont la contribution à la dose globale n'est pas négligeable) montrent que, dans les cas où le niveau de césium est inférieur à 100 Bq/kg, les produits alimentaires japonais ne présentent aucun risque que les doses d'exposition des consommateurs résultant du césium et d'autres radionucléides présents dans les produits alimentaires dépassent 1 mSv/année.

106. S'agissant de la *première* de ces approches, pour calculer son seuil de 100 Bq/kg, le Japon a utilisé une méthode type et ses calculs sont scientifiquement valables. L'adoption par le Japon d'un seuil pour le césium reflète le rôle prépondérant du césium dans les rejets et la contamination résultant de l'accident de la CNFD, en termes tant de niveaux d'activité que de contribution à la dose. Sur la base de mesures concernant la relation entre le césium et les autres radionucléides, le Japon a calculé un seuil pour le césium qui est conçu pour s'assurer que l'exposition combinée au césium et aux radionucléides additionnels ne dépasse pas 1 mSv/année. Pour effectuer son calcul, il a utilisé une formule fournie par le Codex, à laquelle il a associé un certain nombre d'hypothèses bien plus prudentes que celles formulées par le Codex: i) le Japon a supposé que 50% des produits alimentaires contenaient les radionucléides pertinents au niveau du seuil, alors que, selon les hypothèses du Codex, ce pourcentage est de tout juste 10; ii) comparativement à l'hypothèse du Codex, le Japon a supposé que de plus grandes quantités de produits alimentaires étaient consommés chaque année; et iii) au lieu de réglementer des groupes de radionucléides isolément, le Japon a pris en compte les relations quantitatives (ou rapports) entre les radionucléides pertinents. Il a ainsi calculé un seuil pour le césium qui permet de s'assurer que l'exposition *combinée* résultant de tous les radionucléides pertinents ne dépasse pas 1 mSv/année. Alors que le seuil pour le césium établi par le Codex est de 1 000 Bq/kg, le Japon a calculé un seuil de 100 Bq/kg pour le césium.

107. Les experts désignés par le Groupe spécial ont confirmé sans équivoque que les calculs effectués par le Japon étayaient l'assertion selon laquelle les produits alimentaires en provenance du Japon, dont les niveaux de césium étaient en deçà de 100 Bq/kg, ne présentaient aucun risque que les doses auxquelles les consommateurs coréens étaient exposés dépassent le niveau de

⁸⁹ Japon, DDF, paragraphes 23 à 27; et réponse à la question n° 146 du Groupe spécial, paragraphes 295 à 320.

⁹⁰ Japon, PCE, paragraphes 340 à 394, et 451 et 452; PDO, paragraphes 58 à 68; réponses aux questions n° 54 et 61 du Groupe spécial, paragraphes 244 à 277, et 285 à 300; DCE, paragraphes 235 à 289; observations sur les réponses des experts, paragraphes 29 à 65; réponse à la question n° 148 du Groupe spécial, paragraphes 321 à 342; et observations sur la réponse de la Corée à la question n° 115 du Groupe spécial, paragraphes 110 à 113.

protection de 1 mSv/année que la Corée juge approprié. Ils ont qualifié les calculs du Japon et les conclusions qui en étaient tirées de "normaux", "évidents", "appropriés", "adéquats" et "scientifiquement valables".⁹¹

108. Bien que la Corée ne soit pas de cet avis et fasse valoir que les calculs effectués par le Japon du seuil pour le césium applicable au Japon sont erronés, elle s'est fermement abstenue de fournir les calculs qu'elle-même a effectués de ses propres seuils pour le césium et d'autres radionucléides applicables en Corée. En tout état de cause, le Japon a démontré que la Corée avait tort d'affirmer que le Japon avait fait erreur en s'appuyant sur un rapport fixe entre le césium et les radionucléides additionnels et en appliquant ce qui est appelé "la méthode faisant appel à un facteur d'échelle". Le Japon s'est plutôt appuyé à juste titre sur des estimations des relations qui reflétaient un écart moyen applicable à la quantité de produits alimentaires consommés pendant toute une année, au cours de laquelle chaque repas pourrait avoir un rapport Cs:Sr très différent, sans que cette variabilité ne remette en question les calculs prudents du Japon.

109. S'agissant de la deuxième approche dont il est question au paragraphe 105, le Japon s'est appuyé sur des données provenant des mesures effectives des niveaux d'activité des radionucléides dans les produits alimentaires et de l'exposition aux doses en résultant pour démontrer que les produits alimentaires en provenance du Japon, dont les niveaux de césium étaient en deçà de 100 Bq/kg, ne présentaient aucun risque que les doses auxquelles les consommateurs coréens étaient exposés puissent dépasser le niveau de protection de 1 mSv/année que la Corée jugeait approprié.

110. Le Japon, et ses experts, le professeur Brenner et M. Buessler, ont adopté une approche qui prenait en considération i) le terme source (c'est-à-dire la radioactivité rejetée par la CNFD); ii) les niveaux de contamination dans l'environnement, y compris dans l'eau de mer et les sédiments marins; iii) les niveaux de contamination dans les produits alimentaires, y compris les produits de la pêche; et iv) l'exposition des êtres humains à des doses résultant de la consommation de produits alimentaires japonais. Le Japon et ses experts ont aussi pris en considération les connaissances scientifiques disponibles concernant le comportement des radionucléides dans l'environnement et les produits alimentaires. Les experts désignés par le Groupe spécial ont confirmé cette approche globale.⁹²

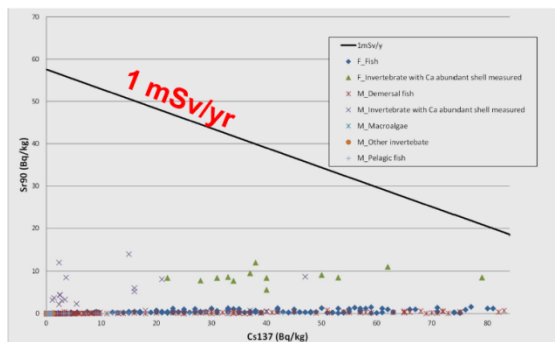
111. Se servant d'un cadre élaboré par Merz et autres (2015), et proposé par la Corée, le professeur Brenner et M. Buessler ont démontré initialement que les produits alimentaires japonais respectaient le niveau de protection que la Corée jugeait approprié en reportant sur un graphe les niveaux de césium dans des échantillons individuels par rapport au ratio strontium/césium dans les mêmes échantillons. Suite aux critiques de la Corée, et aux suggestions des experts désignés par le Groupe spécial, les experts du Japon ont ensuite tiré les mêmes conclusions à l'aide d'un graphe de Merz modifié fondé sur les niveaux absolus de césium et de strontium.

112. Comme le montrent les schémas ci-dessous, le professeur Brenner et M. Buessler ont analysé, sur la base de ces graphes de Merz modifiés, i) les produits de la pêche capturés en grande partie dans la préfecture de Fukushima et ii) les repas dupliqués de consommateurs de la préfecture de Fukushima. Ils ont effectué cette analyse en se fondant sur des éléments de preuve i) concernant la situation à la date d'établissement du Groupe spécial le 28 septembre 2015 et ii) pendant que la procédure de groupe spécial était en instance. À l'un et l'autre moment, et même si le même poisson ou le même repas était consommé pendant toute l'année, les graphes ne font état d'aucun résultat d'essais pour lequel les niveaux d'exposition se rapprocheraient un tant soit peu de 1 mSv/année.

⁹¹ Compilation des réponses des experts désignés par le Groupe spécial, paragraphes 5.27, 5.36, 5.18. 5.15, 5.21 et 5.26.

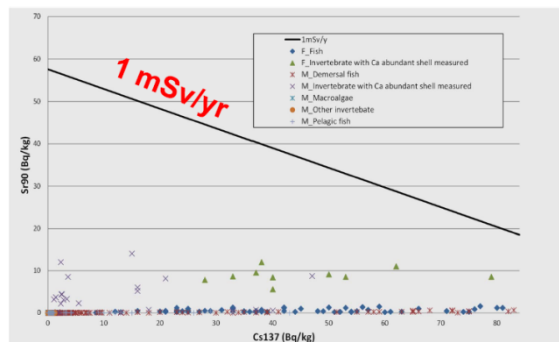
⁹² Procès-verbal de la réunion du Groupe spécial avec les experts, paragraphes 1.148, 1.151, 3.176, 3.177 et 3.180.

"Graphe de Merz" pour les produits de la pêche
Ensemble des données accessibles au public
avant et après le 28 septembre 2015



1

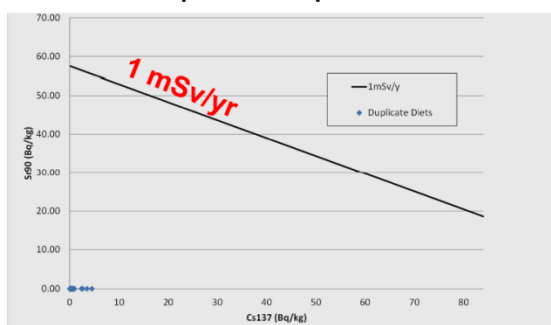
"Graphe de Merz" pour les produits de la pêche
Ensemble des données accessibles au public
avant le 28 septembre 2015



2

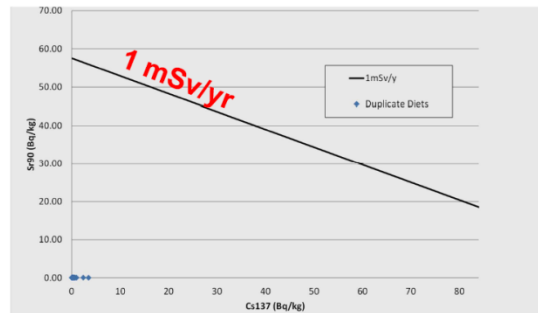
1 mSv/année

"Graphe de Merz" pour les régimes alimentaires
dupliqués dans la préfecture de Fukushima
Ensemble des données accessibles au public
avant et après le 28 septembre 2015



3

"Graphe de Merz" pour les régimes alimentaires
dupliqués dans la préfecture de Fukushima
Ensemble des données accessibles au public
avant le 28 septembre 2015



4

1 mSv/année**1 mSv/année**

113. Le professeur Brenner et M. Buessler ont aussi effectué les mêmes analyses pour toutes les autres séries de données concernant les programmes japonais d'essais pour le césium et le strontium, et *sont parvenus à des conclusions identiques*.

114. En outre, les experts du Japon ont calculé l'exposition à la dose annuelle totale à l'aide de toutes les séries de données disponibles. Par exemple, ils ont déterminé que l'exposition à la dose résultant des repas moyens pris dans la préfecture de Fukushima en 2015 était de 0,004 mSv, ce qui est sensiblement inférieur à 1 mSv/année. Étant donné que la consommation de produits alimentaires d'origine japonaise en Corée n'est que de 0,37%, la dose à laquelle les consommateurs coréens seraient exposés serait de 1/250^{ème} de 0,004 mSv/année, et l'exposition serait donc négligeable.

115. Bien que la Corée ait fait ressortir l'existence de légères différences entre les régimes alimentaires coréen et japonais – dont la consommation en Corée de poissons entiers, y compris les arêtes et les carapaces – ces différences ne sont pas assez significatives pour affecter les conclusions du Japon. En effet, en ce qui concerne les produits de la pêche, le Japon a calculé la dose à laquelle les consommateurs étaient exposés, en supposant, de manière prudente, que *tout* le ⁹⁰Sr contenu dans les arêtes et les carapaces était ingéré. Il a donc surestimé l'exposition à la dose de strontium contenu dans les arêtes et les carapaces, qui ne sont *pas* ingérées.

116. Les experts désignés par le Groupe spécial ont non seulement appuyé l'approche globale adoptée par le Japon et ses experts, mais également le caractère adéquat des méthodes utilisées et le caractère suffisant des éléments de preuve, y compris le nombre de résultats d'essais. En outre, ils ont présenté des calculs indépendants en se servant des éléments de preuve fournis par le Japon. Tout comme le Japon, ils ont conclu que les produits alimentaires en provenance du Japon, dont les niveaux de césium étaient en deçà de 100 Bq/kg, ne présentaient aucun risque

que les doses auxquelles les consommateurs coréens étaient exposés dépassent le niveau de protection de 1 mSv/année que la Corée jugeait approprié.⁹³

2. La mesure de rechange du Japon est sensiblement moins restrictive pour le commerce

- a. Les essais concernant la présence de césium sont sensiblement moins restrictifs pour le commerce que l'interdiction d'importer de la Corée*

117. Les mesures contestées comportent des interdictions d'importer des produits de la pêche. La mesure de rechange – c'est-à-dire des essais visant à vérifier que les niveaux de césium ne dépassent pas le seuil de 100 Bq/kg fixé par la Corée – est sensiblement moins restrictive pour le commerce qu'une interdiction pure et simple.⁹⁴

- b. Les essais concernant la présence de césium sont sensiblement moins restrictifs pour le commerce que les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation*

118. Les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation sont restrictives pour le commerce parce que i) la durée des essais additionnels avant commercialisation pour les autres radionucléides du Codex signifie que pour exporter vers la Corée il faut un *temps additionnel* qui est plus long que celui que nécessitent les essais concernant la présence de césium; ii) la réalisation des essais additionnels avant commercialisation pour les radionucléides additionnels *fait augmenter les coûts* d'exportation vers la Corée, dans une mesure plus grande que les essais concernant la présence de césium; et iii) les essais additionnels avant commercialisation doivent être menés *au Japon*. Les facteurs temps et coûts sont chacun, et *à eux seuls*, suffisants pour démontrer que les essais concernant la présence de césium sont sensiblement moins restrictifs pour le commerce que les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation.⁹⁵ Il n'est pas étonnant que la Corée elle-même considère que ses prescriptions imposant des essais additionnels constituent, "en effet", "une interdiction d'importer totale".

119. Contrairement aux prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation, les essais concernant la présence de césium peuvent être achevés en peu de temps, sont peu coûteux et *sont déjà couramment menés par la Corée* à la frontière pour tous les produits alimentaires importés du Japon. Ainsi, la mesure de rechange du Japon ne donnerait pas lieu à l'allongement des délais et à l'augmentation des coûts associés aux essais additionnels imposés par la Corée.⁹⁶

- i. Temps nécessaire pour mener les essais additionnels avant commercialisation*

120. Conformément aux prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation, les essais concernant la présence de radionucléides additionnels comme le strontium impliquent une procédure de laboratoire complexe qui prend un temps considérable.⁹⁷ Par exemple, les essais pour le césium et le strontium sont différents parce que le césium est un émetteur gamma et le strontium, un émetteur bêta. Dans le cas des émetteurs gamma, il est peu ou pas nécessaire de préparer les échantillons avant de procéder aux essais concernant la présence de césium. En revanche, les essais pour les émetteurs bêta nécessitent un processus en deux étapes: *premièrement*, le radionucléide doit être extrait sous une forme mesurable; et, *deuxièmement*, il faut procéder à la mesure.⁹⁸

⁹³ Compilation des réponses des experts désignés par le Groupe spécial, réponses aux questions n° 37, 77 et 90 du Groupe spécial.

⁹⁴ Japon, PCE, paragraphe 395; et DCE, paragraphe 290.

⁹⁵ Japon, DDO, paragraphe 71.

⁹⁶ Japon, DCE, paragraphe 293.

⁹⁷ Japon, DDO, paragraphe 69.

⁹⁸ Compilation des réponses des experts désignés par le Groupe spécial, paragraphes 5.85 et 5.86.

121. La Corée reconnaît que "[l]es essais concernant la présence d'autres radionucléides prennent plus de six semaines", et concède qu'il faut plus de temps pour procéder aux essais concernant la présence de strontium que pour les essais concernant la présence de césium.⁹⁹ Les experts désignés par le Groupe spécial conviennent que les essais concernant le strontium sont plus complexes et nécessitent davantage de temps que les essais concernant le césium.¹⁰⁰

ii. Coûts des essais additionnels avant commercialisation

122. Il est aussi plus coûteux de procéder à des essais additionnels avant commercialisation qu'à des essais concernant la présence de césium. Les coûts des essais additionnels imposés par la Corée représentent *environ la moitié de la valeur moyenne des lots de produits de la pêche* (16 000 dollars EU) exportés du Japon vers la Corée.¹⁰¹ Cela équivaut à l'imposition d'un droit de douane additionnel de 50% sur les produits alimentaires japonais.

iii. Réexpédition des produits au Japon

123. Dans la seule affirmation concernant le lieu où il faut procéder aux essais additionnels à la frontière, la Corée dit qu'elle exige que les essais additionnels aient lieu *au Japon*.¹⁰² Le fait d'exiger que les produits alimentaires soient réexpédiés au Japon pour y subir des essais additionnels à la frontière rallonge la durée des essais et fait augmenter les coûts associés à ces essais.¹⁰³

124. Sans fournir d'éléments à l'appui, la Corée affirme que les essais additionnels avant commercialisation peuvent être menés sur son territoire par des instituts d'essai agréés par le Japon afin de s'assurer de la conformité avec la réglementation *japonaise* en matière d'innocuité des produits alimentaires. Le Japon n'a connaissance d'aucune disposition du droit coréen qui permettrait au Japon d'agréer des instituts d'essais pour assurer la conformité avec la réglementation *coréenne* relative à la teneur en radionucléides des produits alimentaires; il n'a pas non plus connaissance du processus à suivre en vertu du droit coréen pour accorder ces agréments.¹⁰⁴

3. La mesure de rechange du Japon est applicable et faisable

125. La Corée mène déjà couramment des essais concernant la présence de césium sur toutes les importations en provenance du Japon. Ainsi, il est évident que la mesure de rechange proposée par le Japon est raisonnablement applicable, et techniquement et économiquement faisable.

IX. ARTICLE 7 ET ANNEXE B DE L'ACCORD SPS

A. La Corée n'a pas publié les interdictions d'importer et les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation, en violation de l'article 7 et de l'Annexe B 1)

1. Un Membre doit publier ses réglementations SPS dans les meilleurs délais, ce que la Corée n'a pas fait

126. L'Annexe B 1) prescrit la publication des réglementations SPS dans leur intégralité. Tout d'abord, elle indique explicitement qu'un Membre doit publier ses "*réglementations*" SPS. La note de bas de page 5 précise que les "*réglementations*" SPS sont des "*mesures sanitaires et phytosanitaires telles que lois, décrets ou ordonnances d'application générale*". En soi, c'est la *réglementation* elle-même qui doit être publiée, et non un résumé, un synopsis ou autre description du texte.

127. Cette interprétation est étayée par le contexte pertinent, y compris par le contraste entre l'Annexe B 1) et l'Annexe B 5) a). Alors que la première prescrit la publication de la

⁹⁹ Japon, DDO, paragraphe 69.

¹⁰⁰ Compilation des réponses des experts, réponse à la question n° 87 du Groupe spécial.

¹⁰¹ Japon, DCE, paragraphe 299; et DDO, paragraphe 69.

¹⁰² Japon, DCE, paragraphe 301.

¹⁰³ Japon, DCE, paragraphes 301 et 302.

¹⁰⁴ Japon, DCE, paragraphe 303.

réglementation SPS elle-même, la deuxième exige simplement la publication d'un "avis" exposant en détail une mesure SPS projetée. Une fois que la mesure SPS est "adoptée[]", et que la mesure finale est applicable, l'Annexe B 1) dispose que la "réglementation[]" SPS doit être publiée. Il faut donner effet au choix des rédacteurs d'utiliser le mot "réglementation" à l'Annexe B 1), plutôt que les termes "avis" ou "résumé".

128. D'autres termes et expressions employés à l'Annexe B 1) fournissent d'autres éléments contextuels à l'appui de cette interprétation. L'Annexe B 1) prescrit que la publication doit être suffisante pour permettre aux Membres de "prendre connaissance" de la réglementation SPS. En l'absence de la publication de la réglementation SPS elle-même, les Membres ne peuvent pas déterminer s'ils ont, en fait, pris connaissance de la réglementation, puisqu'il ne leur est pas possible de déterminer si des renseignements pertinents de ladite réglementation ont été omis dans la publication.

129. La Corée a publié un certain nombre de communiqués de presse pour annoncer l'introduction de ses interdictions d'importer et de ses prescriptions imposant des essais additionnels. Cependant, la *teneur* de ces communiqués de presse est inadéquate, car les communiqués de presse ne fournissent pas une grande quantité de renseignements importants. Comme ses communiqués de presse ne publient pas le texte intégral des mesures, la Corée a agi d'une manière incompatible avec l'article 7 et l'Annexe B 1).¹⁰⁵

2. La publication doit permettre à un Membre de "prendre connaissance" de la réglementation SPS, et les communiqués de presse de la Corée ne permettent pas de le faire

130. Même si l'Annexe B 1) n'exigeait pas la publication par les Membres du texte intégral d'une réglementation SPS, les communiqués de presse de la Corée ne permettent pas aux Membres intéressés de "prendre connaissance" de sa réglementation SPS. L'expression "prendre connaissance" signifie "connaître une question, un état, etc., en particulier de façon approfondie". En soi, la publication doit s'effectuer d'une manière qui permet aux Membres intéressés de "connaître" de "façon *approfondie*" le traitement réglementaire auquel leurs marchandises seront soumises au titre de la réglementation SPS.

131. Le terme "*approfondie*" fait ressortir le fait que le degré de connaissance requis est considérable. Sur la base de la publication, un Membre intéressé doit pouvoir saisir dans quelles circonstances la réglementation est applicable, y compris les produits visés et les conditions auxquelles ses dispositions sont déclenchées (par exemple, les règles d'origine ou les seuils de contamination déterminant si les règles s'appliquent); comment ses marchandises seront traitées lorsque les règles s'appliqueront; à quelles prescriptions de fond et de procédure ses exportations et exportateurs seront tenus de satisfaire; et comment ses exportateurs peuvent satisfaire à ces prescriptions. La jurisprudence établie dans le cas d'obligations similaires au titre de l'article X:1 du GATT de 1994 confirme que, pour prendre connaissance d'une mesure, la publication doit permettre aux parties intéressées d'acquérir une connaissance "plus ou moins complète" de ce qui est exigé pour que les marchandises puissent entrer sur le marché pertinent.

132. Les communiqués de presse annonçant les mesures coréennes contestées sont bien loin de fournir suffisamment de renseignements détaillés et exhaustifs pour permettre aux Membres intéressés d'avoir une connaissance "*approfondie*" ou "plus ou moins complète" de ce qui est exigé pour que leurs marchandises puissent entrer sur le marché coréen. En particulier, les communiqués de presse introduisant les mesures ne donnent pas de renseignements concernant, entre autres, les produits visés; les règles d'origine applicables; les seuils applicables à partir desquels sont déclenchés les essais additionnels; les radionucléides additionnels pour lesquels des essais additionnels sont exigés; le lieu où les essais additionnels devraient être menés; et la méthode ou les conditions relatives aux essais. Ils ne fournissent même pas les renseignements qui sont exigés à l'Annexe B 5) pour les réglementations SPS projetées.

133. La Corée admet que les communiqués de presse ne fournissent pas de renseignements suffisants pour permettre aux parties intéressées de prendre connaissance de ses réglementations. Elle a dit que des renseignements additionnels – qui n'avaient pas été publiés dans les communiqués de presse – avaient été fournis aux autorités coréennes chargées de l'application de

¹⁰⁵ Japon, PCE, paragraphes 164 à 178; et DCE, paragraphes 310 à 321.

la réglementation, de façon à ce que celles-ci puissent savoir ce qui était exigé au titre des mesures et comment ces mesures devaient être appliquées. Malheureusement, ces renseignements additionnels n'avaient pas été communiqués au Japon et à ses exportateurs de façon à ce qu'ils puissent aussi prendre connaissance des mesures.

134. La Corée fait valoir qu'elle devrait être exemptée de l'obligation de publier suffisamment de détails au sujet de ses réglementations SPS à cause de l'urgence de la situation résultant de l'accident de la CNFD. Cependant, il n'y a rien dans l'Annexe B qui dispense un Membre de l'obligation de *publier* une mesure d'urgence. En tout état de cause, au cours des nombreuses années qui se sont écoulées depuis l'accident de la CNFD et l'adoption de ses mesures, la Corée n'a pas publié de document suffisamment détaillé et exhaustif pour permettre aux Membres de prendre connaissance de la réglementation.¹⁰⁶

3. Une réglementation SPS doit être publiée au moyen d'un média qui permet à un Membre intéressé de localiser ladite réglementation au moment de son adoption et tout au long de sa durée d'application, ce que la Corée n'a pas fait

135. L'Annexe B 1) prescrit la publication d'une mesure SPS au moyen d'un média qui permet aux Membres de localiser et d'identifier facilement la mesure lorsqu'elle est publiée pour la première fois et tout au long de sa durée d'application. On ne peut pas attendre des Membres et de leurs agents économiques qu'ils fouillent les archives des communiqués de presse sur divers sites Web ministériels à la recherche des mesures SPS.

136. La Corée a publié de multiples communiqués de presse concernant la même mesure, sur de multiples sites Web gouvernementaux, à des endroits différents sur chaque site, chaque communiqué de presse donnant des renseignements différents mais toujours très limités au sujet de la mesure. Bien que le recours à Internet pour la publication d'une mesure à un *endroit spécifiquement désigné* puisse favoriser la transparence, le simple fait de publier la mesure *n'importe où et n'importe comment* sur Internet ne permet pas de s'acquitter de l'obligation énoncée à l'Annexe B 1). L'approche de la Corée vide l'Annexe B 1) de sa substance, en déchargeant la Corée de l'obligation de publication prévue à l'Annexe B 1), et impose plutôt aux autres Membres et à leurs agents économiques la charge de rechercher des renseignements épars sur des sites Web gouvernementaux, dans l'espoir de prendre connaissance de la mesure.¹⁰⁷

B. Le point d'information SPS de la Corée n'a pas fourni au Japon des exemplaires des mesures coréennes et n'a pas répondu complètement aux questions raisonnables posées par le Japon, en contravention de l'article 7 et de l'Annexe B 3)

1. Un point d'information SPS est tenu de fournir des réponses complètes à toutes les questions raisonnables, ce que le point d'information de la Corée n'a pas fait

137. L'Annexe B 3) exige qu'un point d'information SPS fournisse des réponses significatives aux questions raisonnables posées par un autre Membre. Une réponse significative est une réponse qui est appropriée quant au fond et qui traite de la question dans son intégralité. L'Annexe B 3) exige aussi d'un Membre qu'il fournisse tous documents "pertinents" concernant, entre autres choses, les réglementations SPS qu'il a adoptées. Le terme "pertinent" signifie "juridiquement suffisant, approprié ou adéquat"; "lié au point à l'examen; se rapportant étroitement au sujet à l'examen". Ainsi, à l'instar de tous documents fournis, les réponses aux questions raisonnables doivent être appropriées, compte tenu de la question posée. Une interprétation qui a pour effet de réduire l'Annexe B 3) à l'obligation *procédurale* de fournir *une* réponse ou *une certaine* réponse, peu importe la *teneur fondamentale* de cette réponse, permettrait aux Membres de contourner leurs obligations au titre de l'Annexe B 3).

¹⁰⁶ Japon, PCE, paragraphes 163 à 178; DCE, paragraphes 322 à 342; et réponse à la question n° 156 du Groupe spécial, paragraphes 346 à 361.

¹⁰⁷ Japon, DCE, paragraphes 343 à 353; et observations sur la réponse de la Corée à la question n° 114 du Groupe spécial, paragraphes 56 à 62.

138. Le Japon a posé une série de questions au point d'information SPS de la Corée; sauf pour une de ses questions, il n'a reçu soit aucune réponse soit une réponse inappropriée quant au fond. En soi, la Corée a agi d'une manière incompatible avec l'Annexe B 3).

139. La Corée fait valoir que ce n'est pas parce qu'à une seule occasion un point d'information SPS ne fournit pas une réponse (appropriée quant au fond) qu'il en résulte une violation de l'Annexe B 3). La Corée fait erreur. L'Annexe B 3) exige qu'un point d'information SPS fournisse une réponse appropriée quant au fond et complète à "toutes" les questions raisonnables posées par des Membres intéressés. Un point d'information SPS ne peut pas choisir les questions auxquelles il souhaite répondre. En tout état de cause, le Japon a démontré qu'il y avait eu bien plus qu'"une seule occasion" où la réponse avait été inappropriée.¹⁰⁸

2. Un point d'information SPS est tenu de fournir les documents pertinents, ce que le point d'information de la Corée n'a pas fait

140. L'Annexe B 3) exige d'un Membre qu'il fournisse tous documents "pertinents" concernant, entre autres choses, les réglementations SPS qu'il a adoptées et qui sont au cœur des questions posées par un autre Membre. Le terme "pertinent" précise que l'Annexe B 3) exige d'un Membre qu'il fournisse des documents qui sont pertinents et qui se rapportent aux points soulevés dans les questions raisonnables posées. Bien que le refus de fournir des documents pertinents soit incompatible avec l'Annexe B 3), il en est aussi de même pour la fourniture de documents qui ne sont *pas* adéquats ou qui ne se rapportent *pas* aux points soulevés dans ces questions. Le fait de dissimuler parmi des documents volumineux qui ne sont *pas* pertinents des documents qui *sont* pertinents pour la question posée, est incompatible avec l'Annexe B 3), parce que le Membre qui reçoit ces documents *ne peut pas déterminer* lesquels *sont* pertinents pour ses questions et lesquels ne le sont *pas*.

141. Le Japon a demandé un certain nombre de catégories différentes de documents à la Corée. Le point d'information de la Corée a répondu à cette demande en fournissant 10 000 pages de documents en langue coréenne, sans indiquer quelles parties de ces 10 000 pages étaient pertinentes pour les demandes du Japon, et il n'a carrément pas fourni certaines catégories de documents. Le Japon a par la suite demandé au point d'information de la Corée d'indiquer quelles parties de ces 10 000 pages étaient pertinentes, et il a aussi demandé à nouveau les documents qui n'avaient pas été fournis. Le point d'information de la Corée s'est abstenu de répondre. Par conséquent, la Corée a agi d'une manière incompatible avec l'Annexe B 3).¹⁰⁹

X. LES PRESCRIPTIONS IMPOSANT DES ESSAIS ADDITIONNELS SONT INCOMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 8 ET L'ANNEXE C DE L'ACCORD SPS

142. Le Japon formule une série d'allégations au titre de l'article 8 et de l'Annexe C, qui s'appliquent aux "procédures de contrôle, d'inspection et d'homologation". Il traite tout d'abord du champ d'application approprié du membre de phrase "procédures de contrôle, d'inspection et d'homologation", avant d'aborder ses allégations au titre des paragraphes 1 a), c), e) et g) de l'Annexe C.

A. Les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation sont visées par l'article 8 et l'Annexe C 1) de l'Accord SPS

143. L'article 8 dispose que "[l]es Membres se conformeront aux dispositions de l'Annexe C dans l'application des procédures de contrôle, d'inspection et d'homologation". Pour sa part, l'Annexe C est intitulée "Procédures de contrôle, d'inspection et d'homologation", et le texte introductif de l'Annexe C 1) dit que l'Annexe C s'applique à "toutes procédures visant à vérifier et à assurer le respect des mesures [SPS]". L'article 8 et l'Annexe C soulèvent donc une question liminaire, à savoir celle d'établir que les mesures en cause comportent des "*procédures*" qui concernent "*le contrôle, l'inspection et l'homologation*".

¹⁰⁸ Japon, PCE, paragraphes 183 à 193; et DCE, paragraphes 355 à 371.

¹⁰⁹ Japon, DCE, paragraphes 372 à 385; et réponse à la question n° 18 du Groupe spécial, paragraphes 98 à 101.

144. *Premièrement*, une "procédure" est définie comme "le fait ou la manière de procéder à *toute* action, ou dans *toute* circonstance ou situation". Ainsi, une "procédure" désigne la façon ou manière dont une action ou situation est traitée. Le texte introductif de l'Annexe C dit que l'Annexe C 1) s'applique à "*toutes* procédures". La portée de la disposition est confirmée par l'article 8 et la note de bas de page 7 relative à l'Annexe C, qui disent tous deux que les procédures de contrôle, d'inspection et d'homologation "*comprennent*" une diversité de mesures, ce qui confirme que le champ d'application des obligations ne se limite pas aux mesures spécifiquement énumérées.

145. Ainsi, la Corée fait erreur en faisant valoir que le champ d'application de l'article 8 et de l'Annexe C se limite aux "procédures" qui "prescrivent une "manière spécifique de procéder" ou qui imposent un processus" concernant la façon dont la procédure en cause doit s'effectuer. Il n'y a rien dans la définition du terme "procédures", ni dans le texte de l'article 8 et de l'Annexe C, qui établit une prescription minimale de *spécificité* ou de *formalité* pour qu'une mesure puisse être considérée comme une "procédure".

146. *Deuxièmement*, pour que des procédures soient visées par l'article 8 et l'Annexe C, il doit s'agir de procédures *de contrôle, d'inspection et d'homologation*, c'est-à-dire des procédures qui "vérifient"; "examinent de près ou attentivement", ou "corroborent" ou "confirment", en l'espèce, la conformité des marchandises avec les mesures SPS. La note de bas de page 7 relative à l'Annexe C précise que cela comprend les procédures *d'échantillonnage, d'essai et de certification*. L'Annexe C 1) confirme que les "procédures de contrôle, d'inspection et d'homologation" visées par l'article 8 et l'Annexe C sont celles qui "vérifi[ent] et ... assur[ent] le respect" d'une mesure SPS.¹¹⁰

147. S'agissant des faits, les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels entrent dans le champ d'application de l'article 8 et de l'Annexe C. Les prescriptions de la Corée imposant des essais et une certification additionnels avant commercialisation sont explicitement visées, au regard de la note de bas de page 7 relative à l'Annexe C, en tant que "*procédures ... d'essai et de certification*". En outre, les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation sont des "procédures", au sens ordinaire du terme, car elles traitent de la façon ou manière dont une action ou situation est traitée, à savoir la prescription en matière d'essais et de certification à laquelle il faut satisfaire avant que des produits alimentaires en provenance du Japon puissent avoir accès au marché coréen. Enfin, les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation sont des procédures manifestement adoptées par la Corée pour vérifier le respect de ses seuils pour la teneur en radionucléides des produits alimentaires et partant, de son niveau approprié de protection de 1 mSv/année.¹¹¹

B. L'Annexe C 1) permet des contestations "en tant que tel"

148. La Corée laisse entendre à tort que l'Annexe C 1) admet uniquement des contestations "tel qu'appliqué" concernant des "cas spécifiques" dans lesquels des procédures sont mises en œuvre. La Corée fait erreur. L'Annexe C 1) impose des obligations relatives à une "procédure[] [générale] visant à vérifier et à assurer le respect des mesures sanitaires ou phytosanitaires" – c'est-à-dire relatives à une mesure "en tant que telle" – ainsi qu'à des applications individuelles de cette procédure. Il n'y a rien dans l'Annexe C 1) qui laisse entendre que les obligations se limitent à l'application d'une "procédure" dans un cas individuel.¹¹²

C. Les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation sont engagées d'une manière moins favorable pour les produits importés que pour les produits similaires d'origine nationale, en violation de l'Annexe C 1) a)

149. L'Annexe C 1) a) impose une obligation de non-discrimination, qui dispose que les procédures de contrôle, d'inspection et d'homologation doivent être engagées "d'une manière non moins favorable pour les produits importés que pour les produits similaires d'origine nationale". Les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation ne respectent pas cette obligation.

¹¹⁰ Japon, DCE, paragraphes 388 à 400.

¹¹¹ Japon, DCE, paragraphes 401 à 408.

¹¹² Japon, réponse à la question n° 157 du Groupe spécial; et observations sur la réponse de la Corée à la question n° 157 du Groupe spécial.

1. Interprétation de l'Annexe C 1) a)

150. Pour établir qu'il y a incompatibilité avec l'Annexe C 1) a), un Membre plaignant doit établir i) que les produits importés et les produits d'origine nationale sont "similaires"; et ii) que les procédures contestées sont engagées d'une "manière moins favorable" pour les produits importés que pour les produits d'origine nationale.

151. Il est bien établi que la "similarité" entre les produits importés et les produits d'origine nationale peut être présumée dans les cas où une mesure établit une distinction entre des produits fondée uniquement sur l'origine, sans qu'il soit nécessaire d'examiner les critères habituellement considérés dans une évaluation de la similarité. Pour déterminer si la procédure contestée est engagée d'une manière moins favorable pour les produits importés, le contexte fourni par l'article III du GATT de 1994 laisse entendre que la question pertinente est de savoir si les procédures sont engagées d'une manière qui "modifie les conditions de concurrence" au détriment des produits importés.¹¹³

2. Arguments factuels selon lesquels les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation sont incompatibles avec l'Annexe C 1) a)

152. La Corée reconnaît que les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation s'appliquent exclusivement aux produits japonais. Par conséquent, les produits japonais soumis à ces prescriptions sont présumés être "similaires" aux produits coréens d'origine nationale.

153. En outre, les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation compromettent grandement les possibilités de concurrence des produits japonais en imposant, entre autres choses, des coûts accrus en matière d'essais, d'entreposage et de transport, en plus de retarder considérablement l'accès au marché. La Corée a reconnu que ces conséquences faisaient que les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation équivalaient à une interdiction. Bien qu'elle soutienne que le traitement accordé aux produits japonais n'est pas moins favorable que celui accordé aux produits coréens, parce que ces derniers font l'objet d'essais additionnels au point de vente, le Japon a démontré par ailleurs que les essais additionnels au point de vente imposés par la Corée étaient différents des prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation à des égards importants. Enfin, pour formuler son allégation au titre de l'article 2:3, le Japon a établi que les prescriptions imposant des essais additionnels entraînaient une discrimination arbitraire et injustifiable.¹¹⁴

D. Les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation sont des demandes de renseignements qui ne sont pas limitées à ce qui est nécessaire pour que les procédures de contrôle, d'inspection et d'homologation soient appropriées, en violation de l'Annexe C 1) c)

154. Les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation et les prescriptions imposant une certification qui y sont associées appliquées par la Corée sont des demandes de renseignements qui ne sont pas limitées à ce qui est nécessaire pour que les procédures de contrôle, d'inspection et d'homologation soient appropriées, en violation de l'Annexe C 1) c).

1. Interprétation de l'Annexe C 1) c)

155. Une "demande de renseignements", au sens de l'Annexe C 1) c), est une demande visant à obtenir une connaissance pertinente pour l'application d'une mesure SPS. La Corée en convient et dit qu'une demande de renseignements est "une demande visant la présentation de renseignements qui contribueront à assurer la conformité avec une mesure SPS ou à "assurer le respect" d'une telle mesure".

¹¹³ Japon, DCE, paragraphes 411 à 422.

¹¹⁴ Japon, PCE, paragraphes 469 et 470; et DCE, paragraphes 423 à 436.

156. L'article 5:6 de l'*Accord SPS* fournit un contexte pertinent pour l'interprétation du terme "nécessaire". Une procédure n'est pas nécessaire aux fins de l'Annexe C 1) c) s'il existe une mesure de rechange qui permet aussi d'obtenir le niveau de protection qu'un Membre juge approprié et qui est sensiblement moins restrictive pour le commerce, et économiquement et techniquement faisable.¹¹⁵

2. Arguments factuels selon lesquels les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation sont incompatibles avec l'Annexe C 1) c)

157. Les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation exigent que certains faits soient certifiés et communiqués, à savoir la présence et les niveaux de certains radionucléides issus de l'activité humaine dans les produits alimentaires en provenance du Japon. Ces renseignements sont demandés en rapport avec le contrôle, l'inspection et l'homologation des produits alimentaires japonais avant leur entrée sur le marché coréen.

158. En outre, la demande de renseignements n'est pas "nécessaire". Le Japon a démontré que les essais auxquels ses produits alimentaires étaient soumis pour s'assurer que les niveaux d'activité du césium se situaient en deçà de 100 Bq/kg faisaient en sorte que l'exposition des consommateurs coréens aux radionucléides issus de l'activité humaine ne dépasse pas le niveau approprié de protection de 1 mSv/année de la Corée. Le fait que la demande de renseignements n'est pas "nécessaire" est aussi confirmé par le fait que la Corée demande des renseignements additionnels pour les produits alimentaires japonais seulement; si les renseignements étaient nécessaires, la Corée imposerait des prescriptions similaires pour les produits alimentaires d'autres origines qui, comme le Japon l'a démontré, présentent des risques similaires de contenir des radionucléides.¹¹⁶

E. Les essais additionnels avant commercialisation réalisés sur des spécimens ne sont pas limités à ce qui est raisonnable et nécessaire, en violation de l'Annexe C 1) e)

159. Les essais additionnels avant commercialisation réalisés sur des spécimens demandés par la Corée ne sont pas limités à ce qui est raisonnable et nécessaire, en contravention de l'Annexe C 1) e).

1. Interprétation de l'Annexe C 1) e)

160. Le terme "demande" renvoie à "quelque chose qui est réclamé ou demandé; une condition qu'il faut remplir". Un "spécimen" est un *échantillon* prélevé dans un lot plus important, de sorte que l'Annexe C 1) e) couvre les mesures qui imposent des procédures de contrôle, d'inspection et d'homologation sur les *échantillons*, plutôt que sur un lot complet.

161. L'examen du point de savoir si des demandes sont "nécessaires" impose à un groupe spécial d'évaluer s'il existe une mesure de rechange qui permettrait aussi d'obtenir le niveau de protection que le Membre défendeur juge approprié, et qui est sensiblement moins restrictive pour le commerce, et économiquement et techniquement faisable. En outre, le terme "raisonnable" a été interprété comme signifiant "quelque chose qui n'est pas irrationnel, absurde ou ridicule" et qui est "approprié ou adapté aux circonstances ou au but poursuivi". Les demandes de spécimens aux fins du contrôle, de l'inspection et de l'homologation doivent être *à la fois* "raisonnables et nécessaires".¹¹⁷

2. Arguments factuels selon lesquels les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation sont incompatibles avec l'Annexe C 1) e)

162. Chaque lot de produits alimentaires japonais exporté vers la Corée fait l'objet d'un échantillonnage et est soumis à des essais à la frontière concernant la présence de césium.

¹¹⁵ Japon, DCE, paragraphes 438 à 440.

¹¹⁶ Japon, DCE, paragraphes 441 à 448.

¹¹⁷ Japon, PCE, paragraphe 479; et DCE, paragraphes 450 à 456.

Chaque échantillon dans lequel du césium est détecté fait ensuite l'objet d'essais additionnels à la frontière concernant la présence d'autres radionucléides. En soi, *tous* les "spécimens" dans lesquels du césium est détecté sont soumis aux prescriptions imposant des essais additionnels à la frontière, dans le but manifeste de contrôler la conformité avec les limites de tolérance fixées par la Corée pour les radionucléides dans les produits alimentaires. En revanche, les importations de produits alimentaires non japonais font uniquement l'objet d'un échantillonnage aléatoire à la frontière pour le césium et ne font l'objet d'aucun essai additionnel à la frontière.

163. Comme nous l'avons établi plus haut en ce qui concerne l'Annexe C 1) c), les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation ne sont pas "nécessaires" pour assurer la conformité avec le niveau de protection de 1 mSv/année que la Corée juge approprié. En outre, les essais additionnels à la frontière doivent être effectués au Japon, ce qui nécessite l'entreposage du lot considéré à la frontière pendant qu'un échantillon dudit lot est réexpédié au Japon pour y subir des essais additionnels. Même si les essais devaient avoir lieu en Corée, les retards et les coûts occasionnés par les prescriptions imposant des essais additionnels sont déraisonnables, en particulier dans le cas des produits périssables. Par conséquent, les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation ne sont pas appropriées en fonction des circonstances et ne sont donc pas "raisonnables".¹¹⁸

F. Les prescriptions imposant des essais additionnels avant commercialisation n'utilisent pas les mêmes critères pour le choix de l'emplacement des installations et le prélèvement des échantillons pour les produits importés que pour les produits d'origine nationale, en violation de l'Annexe C 1) g)

164. Les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation n'appliquent pas les mêmes critères pour le choix de l'emplacement des installations d'essais et le prélèvement des échantillons pour les produits importés que pour les produits d'origine nationale, en contravention de l'Annexe C 1) g).

1. Interprétation de l'Annexe C 1) g)

165. L'expression "emplacement des installations" désigne l'endroit où sont situées les installations dans lesquelles des essais additionnels avant commercialisation sont effectués; pour sa part, l'expression "prélèvement des échantillons" désigne un processus suivant lequel les autorités choisissent, aux fins des essais, un sous-ensemble d'un groupe de produits plus important (par exemple un lot), dans le but de tirer ou de vérifier des conclusions au sujet des caractéristiques SPS pertinentes des groupes de produits plus importants. Bien qu'au titre de l'Annexe C 1) g), les Membres soient, en principe, libres de choisir les critères d'échantillonnage et les critères pour le choix de l'emplacement des installations d'essais qu'ils considèrent appropriés, pour ce faire, ils sont tenus d'utiliser "les mêmes critères" pour les produits importés que pour les produits d'origine nationale.¹¹⁹

2. Arguments du Japon selon lesquels les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation sont incompatibles avec l'Annexe C 1) g)

166. La Corée n'applique pas les mêmes critères pour le prélèvement des échantillons pour les produits japonais et les produits coréens. En effet, les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels avant commercialisation s'appliquent exclusivement aux produits japonais et ne s'appliquent pas du tout aux produits coréens. Le Japon accepte que la Corée applique les mêmes critères d'échantillonnage pour les essais additionnels au *point de vente*, quelle que soit l'origine des produits. Cependant, alors que les produits alimentaires d'origine nationale ne font potentiellement l'objet d'essais additionnels qu'à *une seule reprise*, à savoir au point de vente, les produits alimentaires japonais sont soumis à des essais additionnels à *deux reprises* – avant commercialisation et potentiellement au point de vente. Cette différence de traitement équivaut à l'application de critères d'échantillonnage différents.

¹¹⁸ Japon, PCE, paragraphe 480; et DCE, paragraphes 452, et 457 à 464.

¹¹⁹ Japon, DCE, paragraphes 466 à 471.

167. En tout état de cause, même si le Groupe spécial devait comparer les critères d'échantillonnage prévus dans le cadre des programmes coréens d'essais avant commercialisation et au point de vente, les critères d'échantillonnage applicables restent dissemblables. La prescription exigeant que des essais additionnels soient effectués pour les produits alimentaires ayant une teneur en césium constatée égale ou supérieure à 1 Bq/kg s'applique, au titre de la mesure imposant des essais additionnels avant commercialisation, *à tous les lots de tous produits alimentaires importés du Japon*, alors que des essais additionnels, au titre de la mesure imposant des essais au point de vente s'appliquent *seulement aux produits ayant fait l'objet d'un échantillonnage aléatoire et qui appartenaient à des sous-catégories de produits que la Corée soumet déjà un échantillonnage au point de vente*.

168. En outre, dans le cadre des essais additionnels avant commercialisation, la Corée impose aux produits japonais des prescriptions relatives au choix de l'emplacement qui sont plus contraignantes que celles imposées aux produits coréens, parce que les produits japonais doivent être réexpédiés au Japon pour y subir des essais additionnels. Dans la mesure où les produits alimentaires coréens font l'objet d'essais additionnels au point de vente, ils sont soumis à ces essais dans le pays où ils sont destinés à la vente, et non dans un autre pays. Ainsi, la Corée n'impose pas aux produits importés et aux produits d'origine nationale les "mêmes critères" pour les prescriptions relatives au choix de l'emplacement, parce que les essais additionnels au point de vente peuvent être effectués sans expédier le produit vers un autre pays.¹²⁰

XI. CONCLUSION ET DEMANDE DE MESURES CORRECTIVES

169. Le Japon demande que le Groupe spécial constate ce qui suit:

- en ce qui concerne les interdictions d'importer et les prescriptions imposant des essais additionnels, la Corée ne s'est pas conformée aux prescriptions en matière de transparence énoncées à l'article 7 et aux paragraphes 1 et 3 de l'Annexe B de l'Accord SPS;
- les interdictions d'importer de la Corée visant les 28 produits de la pêche et les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels sont incompatibles avec les articles 2:3 et 5:6 de l'Accord SPS;
- les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels sont incompatibles avec l'article 8 et les paragraphes 1 a), 1 c), 1 e) et 1 g) de l'Annexe C de l'Accord SPS.

170. Le Japon demande au Groupe spécial de recommander que l'Organe de règlement des différends prescrive à la Corée de rendre ses interdictions d'importer et ses prescriptions imposant des essais additionnels conformes aux accords visés.

¹²⁰ Japon, PCE, paragraphes 485 à 489; DCE, paragraphes 472 à 478; et observations sur la réponse de la Corée à la question n° 159 du Groupe spécial.

ANNEXE B-2**RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DES ARGUMENTS DE LA CORÉE****I. INTRODUCTION**

1. Il est justifié que la Corée prenne des mesures provisoires au titre de l'article 5:7 de l'Accord SPS en réponse à l'une des plus graves catastrophes environnementales du siècle, qui continue d'être à l'origine d'une contamination importante de l'environnement. Comme les communications présentées par la Corée dans le présent différend l'ont démontré, le Japon ne s'est pas acquitté de la charge de la preuve lui incombant en ce qui concerne toutes ses allégations. Spécifiquement, il n'a pas montré que les mesures SPS ciblées de la Corée qui ont été prises pour répondre à la contamination radioactive provenant de la centrale nucléaire de Fukushima Dai-ichi (la "CNFD") étaient incompatibles avec l'article 2:3, l'article 5:6, l'article 7 / l'Annexe B et l'article 8 / l'Annexe C de l'Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires (l'"Accord SPS").

2. Un aspect fondamental de l'Accord SPS est de maintenir le droit souverain du Membre qui réglemente de déterminer son propre niveau de protection et de procéder à ses propres évaluations des risques. En outre, l'Accord SPS permet à un gouvernement de prendre des mesures de précaution temporaires lorsqu'il estime que les preuves scientifiques ne sont pas suffisantes pour déterminer si un produit est sans danger et, en particulier, pour procéder à une évaluation des risques. La Corée relève que le Japon n'a pas contesté ses mesures SPS au titre de l'article 5:7 de l'Accord SPS.

3. Le Japon a la charge d'établir le bien-fondé de chacune de ses allégations. S'agissant de l'article 2:3 de l'Accord SPS, l'Organe d'appel a récemment précisé ce qui suit: "nonobstant certaines similitudes entre ses termes et ceux du texte introductif de l'article XX du GATT de 1994, l'article 2:3, première phrase, de l'Accord SPS énonce une obligation et n'est pas libellé sous la forme d'une exception. Ainsi, un plaignant qui formule une allégation selon laquelle une mesure SPS d'un Membre est incompatible avec l'article 2:3, première phrase, a la charge globale de montrer *prima facie* qu'il y a incompatibilité".¹

4. Dans le cas de l'article 5:6 de l'Accord SPS, le Japon doit présenter suffisamment d'éléments de preuve pour établir une présomption que les mesures de rechange qu'il propose permettraient d'obtenir le niveau de protection jugé approprié par la Corée.² S'agissant du rôle des experts dans l'évaluation prévue à l'article 5:6, l'Organe d'appel a estimé que "[l]es experts [pouvaient] aider un groupe spécial à évaluer le niveau de risque associé à des mesures SPS et à des mesures de rechange potentielles, mais la question de savoir si le niveau de risque que permet[tait] d'obtenir une mesure de rechange permet[tait] ou non d'obtenir le niveau de protection jugé approprié par un Membre [était] une question de qualification juridique, dont la réponse déterminer[ait] la compatibilité ou l'incompatibilité de la mesure d'un Membre avec ses obligations dans le cadre de l'article 5:6".³ Ainsi, "[r]épondre à cette question n'est pas une tâche qui peut être déléguée à des experts scientifiques".⁴

II. CONTEXTE FACTUEL

5. Il n'est pas contesté que l'accident de la CNFD constitue le plus important rejet de radionucléides résultant d'un accident nucléaire dans l'environnement marin, et les rejets se poursuivent. Les renseignements scientifiques au sujet de l'accident et des rejets ultérieurs, ainsi que de l'incidence sur l'environnement, restent limités.

¹ Rapport de l'Organe d'appel *Inde – Produits agricoles*, paragraphe 5.260. (note de bas de page omise)

² Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Pommes*, paragraphe 404.

³ Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Pommes*, paragraphe 384.

⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Pommes*, paragraphe 384.

A. Rejet important de radionucléides par suite de l'accident de la CNFD

6. Le Japon sous-estime l'étendue du rejet de radionucléides par suite de l'accident de la CNFD. Bien que les connaissances scientifiques concernant la quantité et les types de radionucléides qui sont rejetés et continuent d'être rejetés par suite de cet accident restent insuffisantes, la communauté scientifique ne conteste pas que l'accident de la CNFD a provoqué le rejet de grandes quantités de radionucléides.

7. Les estimations tendent à converger vers un niveau de 15 à 20 PBq pour les apports combinés de 137-Cs dans le Pacifique Nord provenant des retombées atmosphériques et des déversements directs. Cela représente un apport additionnel de 25% environ qui s'ajoute au 137-Cs qui existait dans le Pacifique Nord avant l'événement de la CNFD du fait des essais d'armes nucléaires. En outre, les réacteurs de la CNFD ont rejeté quelque $1,0$ à $2,4 \times 10^9$ Bq de 239-Pu et 240-Pu dans l'environnement. L'essentiel du 90-Sr provenant de la CNFD a été directement déversé dans le Pacifique Nord avec, selon les estimations, des stocks totaux compris entre 0,04 et 1,0 PBq. Il y a également eu des déversements continus dans l'océan de déchets radioactifs liquides provenant de la CNFD, de sorte que les activités du 90-Sr dépassent celles du 137-Cs dans l'océan à proximité de la CNFD. Cependant, le strontium reste l'un des radionucléides les moins bien étudiés de l'accident de la CNFD.

8. Dans l'ensemble, l'accident de la CNFD a provoqué la contamination d'environ 30 000 km² du territoire japonais par différents types de radionucléides provenant des retombées nucléaires, en plus de la contamination des sédiments marins. Étant donné que la demi-vie du 134-Cs et du 137-Cs est relativement longue, ces isotopes sont toujours une source importante de contamination radioactive de l'environnement, en particulier dans les forêts qui couvrent 75% du territoire contaminé.

B. Des niveaux élevés de césium continuent d'être détectés

9. Le Japon minimise aussi les niveaux élevés de césium que l'on détecte encore dans l'environnement aux alentours de la CNFD et dans les produits alimentaires. Il a été constaté que les niveaux de césium contenu dans les particules du sol des plaines inondables des régions situées en aval des fleuves de la préfecture de Fukushima étaient importants et risquaient d'accroître la dose de rayonnement locale.

10. Le Japon ne tient pas compte non plus des données scientifiques qui continuent de faire état de niveaux élevés de césium dans les poissons échantillonnés. Les espèces de poissons capturés près de la CNFD présentent toujours des niveaux élevés de contamination. Les résultats des activités de surveillance du césium dans les produits de la pêche capturés dans le port situé à proximité de la CNFD, que le Japon n'a pas fournis au Groupe spécial, font état de mesures pouvant atteindre 223 000 Bq/kg de césium.

C. La CNFD est une source active et continue de contamination

11. La situation à la CNFD est active et continue, et n'offre aucune solution à long terme. De l'eau très contaminée continue de s'accumuler sur le site de la CNFD et de s'écouler accidentellement dans la mer. Cette situation en elle-même et à elle seule différencie l'incident de la CNFD d'événements antérieurs, comme l'accident de Tchernobyl et les essais d'armes nucléaires, et accroît les risques en matière d'innocuité des produits alimentaires que présentent les produits alimentaires japonais contaminés.

12. Compte tenu de la gravité de la situation, la Tokyo Electric Power Company (la "TEPCO") a essayé de construire un grand mur de glace autour de la CNFD pour endiguer l'afflux d'eau souterraine pénétrant dans la centrale. Bien que l'on ne dispose pas de renseignements spécifiques au sujet du fonctionnement du mur de glace, des rapports indiquent que cette solution s'est largement soldée par un échec.

13. En outre, le Japon continue lui-même d'appliquer des interdictions et des restrictions concernant la distribution, et au cours de l'année écoulée, il a continué d'imposer de nouvelles

interdictions et restrictions visant certains produits alimentaires.⁵ Il ne peut pas s'attendre à ce que la réaction de la Corée soit différente. Ainsi, le Japon lui-même reconnaît que des interdictions, et pas simplement des essais concernant la présence de césium, sont nécessaires.

III. INSUFFISANCES DU PROGRAMME JAPONAIS DE SURVEILLANCE DES PRODUITS ALIMENTAIRES

14. Dans le présent différend, le Japon a affirmé qu'il avait mis en place un programme national exhaustif de surveillance des produits alimentaires, qui couvrirait toutes les catégories de produits alimentaires. La Corée relève, toutefois, que les données relatives à la surveillance du césium dans les produits alimentaires (avril 2012 à juillet 2016) du Ministère de la santé, du travail et de la protection sociale du Japon (le "MHLW") concernent essentiellement les produits de l'élevage, qui représentent 72,4% (835 741) du nombre total d'échantillons (1 154 025). Les produits agricoles ne comptaient que pour 14,0% (161 798) et les produits de la pêche pour 7,6% (87 638) du nombre total d'échantillons. Les données du Japon relatives à la surveillance du césium portent de manière disproportionnée sur les produits de l'élevage que la Corée n'importe pas, ce qui nuit à la représentativité des données.

15. En outre, les ensembles de données présentés par le Japon dans le présent différend soulignent en réalité l'insuffisance des essais pour d'autres radionucléides, comme suit:

- a. Les données du Ministère de l'agriculture, des forêts et de la pêche (le "MAFF") du Japon ne présentent pas de mesures pour le strontium pour 16 des 28 types de produits de la pêche visés par les contestations du Japon. En outre, pour les 12 types de produits de la pêche pour lesquels il y a des données concernant le strontium, seulement 50 échantillons au total ont été prélevés.
- b. Le Ministère de l'environnement (le "MOE") du Japon a fourni des résultats pour le strontium qui ne portaient que sur 3 des 28 produits de la pêche visés par les allégations du Japon, et au total 6 échantillons seulement ont été analysés. De plus, dans les données fournies par la TEPCO, il n'y avait aucun résultat d'essais pour le strontium en ce qui concerne l'un quelconque des 28 produits de la pêche en cause. Dans les données fournies par le MOE ou la TEPCO, il n'y avait aucun résultat d'essais pour le plutonium.
- c. Dans la Base de données sur la radioactivité dans l'environnement (ERD) du Japon (pièce JPN-130), les mesures pour le strontium et le plutonium sont aussi limitées, en particulier pour les espèces de poissons les plus importantes sur le plan commercial provenant des préfectures concernées.

16. Il n'est pas approprié de tirer des conclusions concernant les niveaux ou les facteurs de concentration de radionucléides autres que le césium à partir d'échantillons aussi petits qui ne tiennent pas compte de facteurs variables, y compris la taille du poisson, son habitat, et sa nourriture. L'échantillonnage pour les radionucléides autres que le césium a été extrêmement limité et dans le meilleur des cas s'est effectué au hasard. Aucun programme d'assurance et de contrôle de la qualité n'a été présenté pour ces autres radionucléides.

17. Comme l'expert de la Corée l'a confirmé au cours de la deuxième réunion de fond, actuellement, les échantillons pour les radionucléides autres que le césium ne reflètent pas vraiment la gamme des échantillons ou la profondeur de prélèvement de ces échantillons qui sont nécessaires pour décrire le mouvement ou le transfert des radionucléides le long de la chaîne alimentaire. Il est nécessaire de déterminer les ordres de grandeur pour un plus grand nombre d'échantillons – équivalant vraisemblablement à quelques milliers d'échantillons additionnels pour le strontium et d'autres radionucléides. Cela est particulièrement vrai maintenant que les activités de pêche reprennent au grand jour dans les régions côtières de la préfecture de Fukushima.

18. Il faudrait à tout le moins mener à plusieurs reprises tout au long de l'année des essais sur de nombreux échantillons de chacune des espèces importantes provenant de l'ensemble des

⁵ Voir les restrictions nationales imposées par le Japon à l'adresse suivante:
http://www.mhlw.go.jp/english/topics/2011eq/index_food_press.html.

principaux sites de production pour évaluer les espèces, et les sources géographiques et temporelles de variabilité des niveaux de contaminants. De plus, il faudrait aussi chercher à évaluer les probabilités de détection à partir d'un certain sous-ensemble de sites d'essais. Cependant, les efforts faits par le Japon jusqu'à ce jour pour traiter les questions d'assurance et de contrôle de la qualité ont été nettement insuffisants.

IV. LACUNES MÉTHODOLOGIQUES CONCERNANT LES ÉLÉMENTS DE PREUVE PRÉSENTÉS PAR LE JAPON

19. Dans leurs déclarations reproduites dans les pièces JPN-11 et JPN-148, les consultants du Japon tentent sans succès de fournir un cadre d'analyse à la prémisse erronée du Japon selon laquelle la seule mesure du césium permettra de s'assurer que la dose de rayonnement de 1 mSv/année ne sera pas dépassée. Ces déclarations comportent d'importantes lacunes méthodologiques qui compromettent le cadre d'analyse du Japon et les conclusions tirées de l'application de ce cadre aux ensembles de données spécifiques fournis par le Japon.

20. Premièrement, les 419 points de données concernant l'activité de concentration du 90-Sr et du 137-Cs dans les produits de la pêche analysés par les consultants du Japon, qui couvrent la période 2011-2016, sont insuffisants.

21. Deuxièmement, d'après les pièces JPN-11 et JPN-148, le Japon allègue qu'au moyen d'un "facteur d'échelle" il peut déterminer l'existence d'une corrélation statistique entre le césium et d'autres radionucléides de telle sorte qu'il lui est possible d'établir que le poisson contenant moins de 100 Bq/kg de césium ne contiendra pas d'importantes quantités d'autres radionucléides, ce qui rendra ce poisson sans risque pour la consommation humaine. Dans la pièce KOR-213, les experts de la Corée ont démontré que l'analyse du Japon n'était pas valable d'un point de vue scientifique parce que i) il n'y avait aucune raison acceptable d'utiliser un facteur d'échelle et ii) il n'y avait aucun élément de preuve de l'existence d'une quelconque corrélation entre le césium et d'autres radionucléides aux fins de l'évaluation de l'innocuité des produits alimentaires.

22. En outre, dans la pièce KOR-213, il est expliqué que l'application par le Japon du "facteur d'échelle" dans une affaire comme celle dont est saisi le Groupe spécial est sans précédent. À la connaissance de la Corée, le facteur d'échelle *"n'a jamais été utilisé pour un accident de ce genre"* ni n'a jamais été utilisé *"pour prédire la présence de radionucléides dans le contexte de l'analyse d'une communauté biologique complexe"*. Comme les experts de la Corée l'ont expliqué, la méthode du facteur d'échelle ne convient pas pour faire des prédictions dans une situation complexe et en évolution dans les cas où l'innocuité des produits alimentaires et la santé publique sont en cause.

V. CRITÈRE D'EXAMEN

23. Le Japon demande au Groupe spécial d'appliquer un critère d'examen incorrect. Le critère d'examen applicable dans des différends portant sur des questions SPS est celui qui est énoncé à l'article 11 du Mémoire d'accord, qui dispose qu'un groupe spécial doit procéder à une évaluation objective de la question, y compris une évaluation objective des faits.⁶ L'Organe d'appel a estimé que le critère d'examen doit respecter la répartition des compétences juridictionnelles établies dans l'Accord SPS.⁷

24. L'Organe d'appel a aussi estimé que l'évaluation du risque est une question qui relève de la compétence exclusive de chaque Membre et que les groupes spéciaux ne sont pas habilités, au regard du critère d'examen applicable, à effectuer leur propre évaluation des risques.⁸

25. Lorsqu'un groupe spécial est établi, un organisme de réglementation pourrait tout au plus avoir à sa disposition des mesures prises jusqu'à la date de cet établissement. En fait, dans ces circonstances, on ne peut raisonnablement pas s'attendre à ce que l'organisme de réglementation ait eu la possibilité d'examiner et de valider les mesures les plus récentes. Cette réalité pratique a récemment été reconnue dans l'affaire *Russie – Porcins (UE)* dans laquelle le Groupe spécial et

⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Pommes*, paragraphe 211.

⁷ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Hormones*, paragraphe 115.

⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis/Canada – Maintien de la suspension*, paragraphe 590.

l'Organe d'appel ont tous deux estimé que le Membre qui réglemente avait droit à un certain laps de temps pour traiter et évaluer des renseignements détaillés et complexes.⁹

26. Ainsi, pour évaluer les mesures SPS de la Corée, le Groupe spécial ne doit prendre en considération que les renseignements dont disposait l'organisme de réglementation national. La prise en considération par le Groupe spécial de renseignements dont ne disposait pas l'organisme de réglementation national signifie que le Groupe spécial substituerait son propre jugement à celui de l'organisme de réglementation national. En outre, le Groupe spécial ne peut pas reprocher à l'organisme de réglementation de la Corée de ne pas avoir tenu compte de quelque chose dont il n'aurait pas pu avoir connaissance. S'il le faisait, il procéderait, en fait, à un examen *de novo*.¹⁰

27. Or c'est justement ce que le Japon demande au Groupe spécial de faire en l'espèce. Les pièces JPN-11, JPN-148, JPN-238 et JPN-239 n'existaient pas avant le présent différend. Ces documents n'auraient donc pas pu être à la disposition de l'organisme de réglementation de la Corée avant les dates de ces pièces. En outre, une grande partie des données sur lesquelles s'appuie l'analyse effectuée dans ces pièces n'existaient pas non plus lorsque le Groupe spécial a été établi. Par exemple, dans la pièce JPN-148, il est indiqué que 419 points de données au total couvrant la période allant d'avril 2011 à mars 2016 ont été analysés. De ces 419 points de données, 66 correspondent à des mesures prises après le 28 septembre 2015, c'est-à-dire après la date d'établissement du présent Groupe spécial. De même, les pièces JPN-238 et JPN-239 contiennent des données allant jusqu'au 5 décembre 2016 et au 16 septembre 2016, respectivement.

28. Puisque ces données n'existaient pas avant la date d'établissement du Groupe spécial, l'organisme de réglementation de la Corée ne les avait manifestement pas à sa disposition, et il est donc impossible qu'il ait pu en tenir compte. Si le Groupe spécial devait prendre ces renseignements en considération, il procéderait essentiellement à sa propre évaluation des risques car il déterminerait les risques SPS sur la base de renseignements que l'organisme de réglementation de la Corée n'aurait même pas pu prendre en considération. Par conséquent, le Groupe spécial substituerait son propre jugement à celui de l'organisme de réglementation de la Corée, agissant de ce fait d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord.

29. Malheureusement, les experts désignés par le Groupe spécial ont déjà exprimé leurs vues en se fondant sur les pièces JPN-11, JPN-148, JPN-238 et JPN-239. De nouveau, il n'est pas possible de concilier l'utilisation par les experts d'analyses et de données qui n'existaient pas au moment où le différend a été soumis avec le critère d'examen applicable dans le présent différend. Les experts désignés par le Groupe spécial ne peuvent pas non plus "prédire" le comportement de l'organisme de réglementation de la Corée ni substituer leurs propres évaluations *a posteriori* à celle de l'organisme de réglementation, conformément à l'Accord SPS et au Mémoire d'accord. Ainsi, le fait de prendre en considération les vues des experts qui tiennent compte de ces analyses et données est aussi contraire au critère d'examen applicable.

VI. MANDAT

30. La violation d'une disposition pertinente de l'OMC doit s'être concrétisée au moment de l'établissement du Groupe spécial. Cette conclusion reste valable, indépendamment du point de savoir si les allégations du Japon concernent l'adoption ou le maintien des mesures. Conformément à son mandat, le Groupe spécial doit déterminer si les mesures de la Corée étaient incompatibles avec les articles 2:3, 5:6 et 8 au moment de l'établissement du Groupe spécial. L'incompatibilité doit avoir existé à ce moment-là; sinon, l'allégation aurait été purement hypothétique.

31. Conformément à l'article 7 du Mémoire d'accord, le Groupe spécial est chargé d'examiner la question portée devant l'Organe de règlement des différends (ORD) par le Japon dans le document WT/DS495/3.¹¹ Pour sa part, la "question" comprend les mesures contestées et les allégations formulées par le Japon dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial. Les mesures sont celles qui existaient à la date de la demande d'établissement d'un groupe spécial.

⁹ Rapport du Groupe spécial *Russie – Porcins (UE)*, paragraphe 7.705; et rapport de l'Organe d'appel *Russie – Porcins (UE)*, paragraphe 5.80.

¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Fils de coton*, paragraphe 78.

¹¹ Rapport de l'Organe d'appel *Guatemala – Ciment I*, paragraphe 72.

L'Organe d'appel a dit que les mesures spécifiques indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial étaient les mesures "dont il [était] allégué qu'elle[s] cau[saient] un manquement à une obligation énoncée dans un accord visé".¹² Ainsi, le manquement causé par les mesures contestées doit déjà exister au moment de l'établissement du groupe spécial.

32. Dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, le Japon n'allègue pas que les mesures SPS de la Corée seront contraires à l'Accord SPS à un certain moment au cours de la procédure de groupe spécial. Il y décrit plutôt les mesures SPS de la Corée comme étant contraires à l'Accord SPS à la date de sa demande d'établissement d'un groupe spécial. Le mandat du Groupe spécial l'empêche donc de déterminer la compatibilité des mesures SPS de la Corée sur la base d'analyses et de données qui n'existaient pas au moment de l'établissement du Groupe spécial. Par conséquent, la prise en considération des pièces JPN-11, JPN-148, JPN-238 et JPN-239 dans l'évaluation par le Groupe spécial des allégations du Japon au titre des articles 2:3, 5:6 et 8 serait contraire à son mandat.

33. Tel qu'il a été indiqué à la deuxième réunion de fond, et comme le Japon l'a reconnu, la position de la Corée est compatible avec les vues exprimées par le Groupe spécial *CE – Produits biotechnologiques*, qui a constaté qu'il devait examiner "si, à la date d'établissement du présent Groupe spécial, chaque mesure de sauvegarde était établie sur la base d'une évaluation des risques appropriée en fonction des circonstances existant à ce moment-là".¹³ La Corée relève que, dans cette affaire, le Groupe spécial faisait référence à une allégation concernant le maintien de la mesure et que, même dans ces circonstances, il a constaté que le point de référence était la date de son établissement.

VII. LES MESURES SPS DE LA CORÉE SONT DES MESURES PROVISOIRES AU SENS DE L'ARTICLE 5:7

34. En tant que partie plaignante, le Japon assume la charge de la preuve en ce qui concerne chacune de ses allégations.¹⁴ Si le Japon avait formulé une allégation à l'encontre des interdictions d'importer et des prescriptions imposant des essais additionnels au titre de l'article 5:7 de l'Accord SPS, la charge de prouver l'incompatibilité des mesures avec cette disposition lui aurait incombé.¹⁵ En l'absence d'une contestation par le Japon au titre de l'article 5:7, la Corée est en droit de présumer que les interdictions d'importer et les prescriptions imposant des essais additionnels sont compatibles avec les prescriptions de l'article 5:7. À cet égard, l'Organe d'appel a estimé que les mesures d'un Membre défendeur devaient être considérées "comme étant *compatible[s]* avec les règles de l'OMC jusqu'à preuve évidente du contraire".¹⁶

35. La Corée note qu'en tout état de cause, elle n'a à s'acquitter d'aucune charge de la preuve en rapport avec l'interprétation d'une disposition des Accords de l'OMC. Elle n'a donc pas à s'acquitter d'aucune charge de la preuve pour faire valoir que l'article 5:7 est pertinent aux fins de l'interprétation des articles 2:3, 5:6, 7 (Annexe B) et 8 (Annexe C) de l'Accord SPS.

VIII. LES MESURES SPS DE LA CORÉE SONT COMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 2:3

36. Le Japon n'a pas établi que les mesures SPS de la Corée étaient incompatibles avec l'article 2:3 de l'Accord SPS.

A. Le Japon applique un nouveau critère fondé sur les produits au titre de l'article 2:3

37. L'allégation du Japon repose sur une interprétation erronée de l'article 2:3. En particulier, le Japon applique un nouveau critère fondé sur les produits qui n'est pas reflété dans le texte dudit article. Le texte de l'article 2:3 fait référence à des "conditions" et non à des "produits". Il s'agit

¹² Rapport de l'Organe d'appel *CE – Certaines questions douanières*, paragraphe 130. (non souligné dans l'original)

¹³ Rapport du Groupe spécial *CE – Produits biotechnologiques*, paragraphes 7.3034. (non souligné dans l'original)

¹⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, pages 15 et 16.

¹⁵ Rapport du Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, paragraphes 7.2976 et 7.2979.

¹⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone*, paragraphe 157. (italique dans l'original)

d'un choix délibéré des rédacteurs auquel il faut donner effet. Le terme "conditions" figurant à l'article 2:3 fait référence à des facteurs tels que l'état de l'atmosphère, de la terre et de l'environnement marin. Cette interprétation du terme "conditions" est conforme au reste de l'article 2:3 et à son contexte.

38. L'interprétation du Japon est complètement dissociée du texte de cette disposition. En effet, le Japon commence son exercice d'interprétation en s'éloignant grandement de l'Accord SPS et en partant de l'Annexe 1A de l'Accord sur l'OMC. Le champ d'application général des Accords figurant dans l'Annexe 1A ne peut pas signifier que chaque disposition de chaque accord mentionné à l'Annexe 1A concerne le traitement différencié des marchandises. Le texte de l'article 2:3 appelle spécifiquement une comparaison des "conditions" existant sur les territoires des Membres; les produits ne sont simplement pas mentionnés à l'article 2:3.

39. Le point de départ de l'analyse prévue à l'article 2:3 est une évaluation du point de savoir si "des conditions identiques ou similaires existent" sur le territoire des Membres concernés. D'après l'article 31 1) de la Convention de Vienne sur le droit des traités (la "Convention de Vienne"), une interprétation de l'article 2:3 doit commencer par le sens ordinaire des termes utilisés dans la disposition. Ce sens ordinaire est étayé par le lien établi à l'article 2:3 entre le terme "conditions" et le terme "territoire". Ce dernier terme fait référence à l'aire géographique qui relève de la compétence du Membre pertinent. Ainsi, le lien entre le terme "conditions" et le terme "territoire" à l'article 2:3 étaye le point de vue de la Corée selon lequel les objets de la comparaison sont les conditions environnementales qui existent sur le territoire des Membres pertinents.

40. Un autre élément contextuel à l'appui de cette interprétation figure à l'article 5:2 de l'Accord SPS, qui inclut expressément les "conditions écologiques et environnementales pertinentes" parmi les facteurs dont il doit être tenu compte dans l'évaluation des risques.

41. Les éléments de preuve au dossier démontrent que les conditions existant au Japon n'étaient pas similaires aux conditions existant dans le reste du monde. Le 28 septembre 2015, il continuait d'y avoir une source de contamination active sur le territoire japonais. La situation à la CNFD continuait d'être instable: des fuites continuaient d'être signalées, de l'eau souterraine contaminée continuait de s'écouler dans la centrale et dans l'océan, et de grandes quantités d'eau contaminée continuaient d'être stockées dans des conditions précaires dans la centrale. Même les estimations limitées qui existent des rejets de strontium sont compliquées par les déversements continus de déchets radioactifs liquides sur le site de la CNFD. De plus, l'insuffisance des renseignements scientifiques concernant la quantité et les types de radionucléides rejetés, ainsi que l'absence d'échantillonnage dans des régions spécifiques et pour des espèces particulières importantes sur le plan commercial font aussi que les conditions qui existent au Japon ne sont pas identiques ni similaires à celles qui existent en Corée et dans le reste du monde.

42. Tel qu'il est indiqué dans les communications de la Corée, des niveaux élevés de césium dans les particules du sol ont été constatés dans les plaines inondables des zones situées en aval des fleuves de la préfecture de Fukushima. Ces fleuves dont les berges sont contaminées par des niveaux élevés de césium finissent par se jeter dans la mer. Des études ont aussi constaté qu'une partie importante du radiocésium contenu dans les minéraux était déversée dans les estuaires marins. Ainsi, les bassins hydrographiques seront pour les estuaires et les zones côtières une source continue et à long terme de radiocésium, lequel peut s'accumuler facilement dans le biote marin. Il a aussi été montré que les barrages, les lacs et les réservoirs situés dans les bassins versants affectés de la préfecture de Fukushima servaient à la fois de puits pour le radiocésium et de sources potentielles de dépôts importants de césium en aval. Il a été constaté que les forêts aussi constituaient des dépôts de radionucléides, dont le 137-Cs, à des niveaux élevés. Enfin, il existe des risques de contamination des fonds marins, car même le consultant du Japon a prévenu que les sédiments à proximité des côtes japonaises resteront une importante source à long terme de radiocésium pendant des années, voire des décennies.

43. En effet, le Japon lui-même reconnaît au moyen de ses propres réglementations le caractère unique des conditions qui existent sur son territoire. Il a lui-même imposé des interdictions à la commercialisation des produits de la pêche et de l'agriculture, dont certaines étaient encore en place à la date d'établissement du Groupe spécial. En outre, à plusieurs reprises, le Japon a fait référence au fait que le poisson capturé dans le port de la CNFD et dans la zone côtière dans un rayon de 20 km de la CNFD n'était pas commercialisé au Japon. Cette zone est située à l'intérieur du territoire japonais et la décision de ne pas autoriser la commercialisation du poisson provenant

de cette zone est nécessairement une reconnaissance de la nature particulière des conditions existant sur le territoire japonais. Ainsi, la propre interdiction de commercialisation du Japon est fondée sur les conditions environnementales existant au Japon. Si la mesure des niveaux de contamination des produits était le seul critère pertinent, comme le Japon le fait valoir au regard de l'article 2:3, alors le Japon lui-même pourrait mener des essais sur tous les produits de la pêche commercialisés au lieu d'imposer une interdiction qui couvre toute une zone.

44. En somme, le Groupe spécial doit rejeter l'allégation erronée du Japon selon laquelle les conditions existant sur le territoire japonais et celles existant en Corée et dans le reste du monde sont similaires. Comme le Japon n'établit pas un élément nécessaire de son allégation au titre de l'article 2:3, le Groupe spécial n'a pas besoin de pousser son analyse plus loin.

B. Même si le Groupe spécial conclut que les conditions sont similaires, le Japon n'a pas établi que les mesures SPS de la Corée "établiss[aient] une discrimination arbitraire ou injustifiable"

45. Même si l'on supposait, pour les besoins de l'argumentation, que les conditions étaient similaires, le Japon n'a pas démontré que les mesures SPS de la Corée établissaient une discrimination arbitraire ou injustifiable. L'argument du Japon repose sur sa position selon laquelle les produits japonais et les produits d'origines non japonaises présentaient des niveaux similaires de césium et d'autres radionucléides en termes absolus. Cet élément de l'allégation du Japon repose aussi sur une interprétation incorrecte de l'article 2:3.

46. Comme la Corée l'a expliqué, l'article 2:3 met l'accent sur les conditions qui existent sur les territoires des Membres. Même si le Groupe spécial devait conclure que les conditions au Japon et dans le reste du monde étaient similaires, son analyse ultérieure devrait s'effectuer sur la base des conditions qu'il aura indiquées. La tentative du Japon de ne pas prendre en considération les conditions existant sur son territoire doit par conséquent être rejetée par le Groupe spécial.

47. De plus, le Japon a expliqué que son allégation au titre de l'article 2:3 dépendait de l'assertion selon laquelle les produits alimentaires japonais et les produits alimentaires d'autres origines présentaient "un risque similaire de contenir du césium et d'autres radionucléides dans des proportions dépassant les seuils correspondants de la Corée". Cependant, le Groupe spécial ne pourrait accepter l'argument du Japon que s'il procédait à une évaluation des risques, ce qu'il ne lui est pas permis de faire. En effet, l'approche du Japon obligerait le Groupe spécial à effectuer non pas une, mais deux évaluations des risques. Le Groupe spécial devrait d'abord évaluer les risques que présentent les produits japonais. Ensuite, il lui faudrait évaluer les risques que présentent les produits en provenance de Corée et les produits en provenance du reste du monde. Et enfin, il lui faudrait comparer ces risques. Or en vertu du critère d'examen applicable, le Groupe spécial n'est pas autorisé à procéder à ces évaluations des risques.

48. En outre, en mettant l'accent sur les risques que présentent les produits concernés, le Japon fait effectivement de l'analyse prévue à l'article 2:3 une analyse du point de savoir si les mesures sont dûment fondées sur une évaluation des risques. Or il s'agit d'un point qui doit être évalué au regard de l'article 5:1, et le Japon n'a pas formulé d'allégation au titre de cette disposition.

49. Le Japon n'a pas non plus formulé d'allégation au titre de l'article 5:7. Les mesures SPS de la Corée visent à protéger les citoyens coréens des effets additifs des radionucléides provenant de la CNFD. Étant donné le nombre relativement faible de mesures du strontium radioactif qui ont été réalisées à ce jour, et le nombre encore plus faible de mesures des autres radionucléides potentiellement importants, ces essais sont une mesure de précaution au regard de l'insuffisance des données. Dans les circonstances, il est nécessaire d'assurer une surveillance continue pour le césium, le strontium et d'autres radionucléides afin de dûment évaluer les risques.

50. L'argument du Japon introduit aussi le niveau approprié de protection dans l'évaluation au titre de l'article 2:3 car le Japon demande au Groupe spécial de constater que les produits alimentaires japonais et non japonais présentent des risques identiques ou similaires de dépasser le niveau de protection jugé approprié par la Corée. Cependant, le texte de l'article 2:3 ne définit pas le niveau approprié de protection comme étant un point de repère pour déterminer s'il y a une quelconque discrimination.

51. Les experts désignés par le Groupe spécial ont confirmé que les radionucléides avaient des effets additifs et que toute quantité additionnelle de rayonnement faisait augmenter les risques d'effets défavorables. Ils ont aussi confirmé qu'il existait des éléments de preuve selon lesquels le rayonnement peut avoir des effets, même à de très faibles doses. Il n'est pas contesté que la CNFD a fait augmenter les niveaux des radionucléides présents sur le territoire japonais avant l'accident. Par conséquent, même suivant le critère erroné du Japon fondé sur les produits, l'organisme de réglementation coréen a le droit légitime de se préoccuper de la consommation de produits contaminés par des radionucléides provenant de la CNFD.

52. Même si l'on acceptait, pour les besoins de l'argumentation, l'approche du Japon, ce dernier a souligné qu'une assertion factuelle essentielle sous-tendant ses allégations était que l'exposition globale des consommateurs coréens au césium et à tous les autres radionucléides resterait en-deçà de 1 mSv/année si les niveaux de césium dans les produits alimentaires japonais se situaient dans la limite du seuil de 100 Bq/kg fixé par la Corée. L'assertion du Japon repose sur une qualification incorrecte du niveau de protection jugé approprié par la Corée.

53. En tout état de cause, même suivant une approche erronée fondée sur les produits, il ne devrait pas être considéré que les produits alimentaires d'une origine présentant un risque d'exposition sont "identiques ou similaires", au sens de l'article 2:3, aux produits alimentaires d'une autre origine présentant un risque d'exposition. Tel qu'il est affirmé plus haut, le niveau approprié de protection n'a rien à avoir avec l'application de l'article 2:3.

54. Ainsi, même si l'on supposait que le critère du Japon fondé sur les produits était correct et que le Japon a réussi à établir le bien-fondé de cette assertion factuelle, cela ne démontrerait pas que les produits en provenance du Japon et les produits en provenance du reste du monde présentaient des risques similaires. S'il en est ainsi, c'est parce que la définition que le Japon donne du niveau de protection jugé approprié par la Corée est incorrecte. De même, le critère du Japon pour la similitude, qui est exclusivement fondé sur le point de savoir si une dose globale de 1 mSv/année est dépassée, n'est pas un critère approprié pour la similitude au titre de l'article 2:3.

55. Tel qu'il est indiqué dans les communications de la Corée, cette dernière mène aussi des essais additionnels sur des produits coréens et de pays tiers. Lorsque du césium ou de l'iode sont détectés, les échantillons font l'objet d'autres analyses pour des radionucléides additionnels. Les différences alléguées indiquées par le Japon concernent la fréquence et le lieu des essais. Cependant, ces différences sont liées d'une manière rationnelle aux conditions différentes existant au Japon. Les prescriptions imposant des essais additionnels permettent de fournir des renseignements sur les niveaux du strontium et des autres radionucléides additionnels présents dans les produits de la pêche et de l'agriculture importés du Japon. De grandes quantités de strontium et d'autres radionucléides ont été rejetées et continuent d'être rejetées par la CNFD. Comme l'expert de la Corée l'a expliqué, il n'y a eu que des mesures limitées du strontium et d'autres radionucléides autres que le césium de sorte que les renseignements concernant ces radionucléides présents sur le territoire japonais sont insuffisants pour tirer des conclusions solides. C'est pourquoi la nécessité de procéder plus fréquemment à des essais sur les produits de la pêche et de l'agriculture en provenance du Japon et la nécessité d'exiger que les essais soient effectués avant l'entrée sur le marché sont toutes deux liées d'une manière rationnelle aux conditions existant au Japon. En soi, toute différence concernant la fréquence et le lieu des essais, qui reflète des conditions différentes, ne peut pas constituer une discrimination arbitraire ou injustifiable aux fins de l'article 2:3.

56. La Corée fait observer en outre que l'interdiction d'importer des produits de la pêche se limite aux produits en provenance de la préfecture de Fukushima et des sept préfectures qui l'entourent. Ainsi, les interdictions d'importer sont liées d'une manière rationnelle aux conditions existant dans ces préfectures.

57. Enfin, l'argument avancé par le Japon au titre de la deuxième phrase de l'article 2.3 repose sur son allégation au titre de la première phrase dudit article. Comme le Japon n'a pas étayé son allégation au titre de la première phrase de l'article 2:3, son allégation au titre de la deuxième phrase doit aussi être rejetée.

IX. LES MESURES SPS DE LA CORÉE SONT COMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 5:6

58. Les arguments et éléments de preuve présentés par le Japon sont insuffisants pour établir qu'il y a violation de l'article 5:6 de l'Accord SPS.

A. Lacunes de l'allégation du Japon au titre de l'article 5:6**1. *L'allégation du Japon repose sur une qualification incorrecte du niveau de protection jugé approprié par la Corée***

59. Le Japon continue d'alléguer que le niveau de protection jugé approprié par la Corée pour l'exposition à une contamination par des radionucléides présents dans des produits alimentaires qui est attribuable à l'activité humaine est de 1 mSv/année, et que la mesure de rechange qu'il propose (à savoir des essais concernant la présence de césium) atteint cette limite de dose. Cela est incorrect.

60. Tel qu'il est indiqué précédemment, l'Organe d'appel a estimé que la détermination du niveau approprié de protection "[était] une *prérogative* revenant au Membre concerné".¹⁷ L'analyse au titre de l'article 5:6 exige donc que soit examiné si d'autres mesures SPS applicables permettent d'obtenir le niveau de protection approprié "*tel qu'il a été déterminé par le Membre concerné*".¹⁸ L'Organe d'appel a estimé que le groupe spécial est chargé "d'identifier le niveau de protection du Membre dont la mesure SPS est contestée".¹⁹

61. Comme la Corée l'a montré à maintes reprises, le niveau de protection qu'elle juge approprié consiste à maintenir les niveaux de radioactivité dans les produits alimentaires ingérés par les consommateurs coréens à des niveaux qui existent dans l'environnement ordinaire – en l'absence de rayonnements dus à un accident nucléaire majeur – et ainsi maintenir des niveaux de contamination radioactive dans les aliments, qui soient "aussi bas qu'il est raisonnablement possible (principe ALARA – as low as reasonably achievable)", en-deçà de la limite de dose de rayonnement de 1 mSv/année.

62. Le niveau de protection jugé approprié par la Corée n'est pas un seuil quantitatif fixe mais vise plutôt à obtenir un niveau de protection élevé voire très élevé qui se situe en-deçà de la limite de dose de 1 mSv/année. Le Japon a tort de qualifier le niveau de protection jugé approprié par la Corée de 1 mSv/année alors que la Corée a clairement indiqué que son niveau "acceptable" d'exposition aux rayonnements se situe en-deçà de la limite de dose de 1 mSv/année. La Corée maintient une approche extrêmement prudente de la gestion des radionucléides de sources externes et, par conséquent, vise à contrôler l'exposition aux rayonnements additionnels résultant des importations en provenance du Japon pour qu'elle soit la plus basse possible sous le niveau de 1 mSv/année.

63. La Corée maintient un niveau approprié de protection qui est élevé, prudent et systématiquement appliqué à toutes les catégories de risques. À cette fin, elle établit une série de mesures qui contribuent à obtenir le niveau approprié de protection. Les mesures contestées sont des mesures de ce type. La nature des mesures et leur méthode de détermination varieront en fonction de la substance concernée et de la nature de ses effets sur la santé des personnes. Dans la présente affaire, la Corée utilise l'approche ALARA pour établir les seuils quantitatifs à partir desquels l'exposition se situerait à un niveau le plus bas possible sous celui de 1 mSv/année. Le recours au principe ALARA est un élément bien connu des normes du Codex et il est appliqué pour établir des limites maximales pour les contaminants présents dans les produits alimentaires qui sont nécessaires pour protéger les consommateurs. Notamment, l'application du principe ALARA dans le domaine de l'innocuité des produits alimentaires diffère de son application dans le contexte de la protection radiologique.

64. Le principe ALARA est énoncé à l'article 1. 34) du Code alimentaire de la Corée. De plus, la Corée a constamment exprimé le niveau de protection qu'elle jugeait approprié avec suffisamment de précision. En conséquence, le Groupe spécial devrait donner un poids important à l'énonciation par la Corée du niveau de protection qu'elle juge approprié.

¹⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Saumons*, paragraphe 199. (italique dans l'original)

¹⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Saumons*, paragraphe 204. (italique dans l'original)

¹⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Inde – Produits agricoles*, paragraphes 5.220 et 5.221.

65. La Corée répète qu'il est bien établi qu'un Membre importateur n'a aucune obligation d'établir le niveau de protection qu'il juge approprié en "termes quantitatifs".²⁰ En fait, dans le différend *Australie – Pommes*, l'Organe d'appel a confirmé que le niveau de protection jugé approprié par l'Australie "assur[ait] un niveau élevé de protection sanitaire ou phytosanitaire visant à ramener le risque à un niveau très faible, mais pas à zéro".²¹ Il a constaté que le niveau de protection jugé approprié par l'Australie montrait clairement que l'acceptation par l'Australie d'un risque "très faible" était une norme plus stricte que des normes qui accepteraient un risque "modéré", "élevé", ou "extrême", mais pas aussi stricte que des normes qui n'accepteraient qu'un risque "négligeable". Malgré l'absence de "limites supérieures" ou de seuils numériques prévus s'agissant du niveau de protection jugé approprié par l'Australie, l'Organe d'appel a quand même constaté que ce niveau de protection montrait clairement le niveau de risque acceptable par l'Australie et qu'il pouvait être appliqué dans le commerce international.

66. Comme le montre la pièce KOR-143, la limite de dose de 1 mSv/année est la limite supérieure du niveau de risque "tolérable", mais le niveau de protection jugé approprié par la Corée, ou "niveau de risque acceptable", est un niveau qui se situe en-deçà de cette limite de dose, qui reflète le principe ALARA. En définitive, bien qu'il ne soit pas défini en termes quantitatifs, le niveau de protection jugé approprié par la Corée n'est ni vague ni ambigu.²² En fait, le niveau de protection jugé approprié par la Corée est notablement plus précis que le niveau de protection jugé approprié par l'Australie dans le différend *Australie – Pommes*. Le Japon tente de rendre confuses les normes claires établies par la Corée en faisant valoir que le terme "tolérable" est synonyme du terme "acceptable" et, par conséquent, que tout ce qui se situe en-deçà de la "limite supérieure" du seuil de 1 mSv/année est "acceptable." Ce faisant, le Japon a continué d'éviter de prendre en compte les renseignements présentés dans la pièce KOR-143 et d'autres sources faisant autorité expliquant le principe ALARA.

2. L'allégation du Japon repose aussi sur une qualification incorrecte des essais concernant la présence de césium en tant qu'"autre mesure" au sens de l'article 5:6

67. Le Japon ne formule pas non plus une allégation valable au titre de l'article 5:6 parce que les essais concernant la présence de césium ne constituent pas une "autre mesure" au sens de la note de bas de page 3 relative à l'article 5:6. Un Membre qui invoque l'article 5:6 doit établir l'existence d'une "autre mesure" qui permette d'obtenir le niveau de protection jugé approprié par le Membre défendeur. Le terme "autre" est "[u]tilisé pour désigner une personne ou chose différente de celle déjà mentionnée ou connue". L'Organe d'appel l'a confirmé dans l'affaire *Inde – Produits agricoles*, lorsqu'il a dit que "[p]our faire admettre une allégation au titre de l'article 5:6, un plaignant [devait] établir qu'il exist[ait] une mesure *de rechange*"²³ L'expression "de rechange" indique que la mesure est différente de la mesure actuellement appliquée par le Membre défendeur.

68. Le Japon fait erreur lorsqu'il dit que les essais concernant la présence de césium sont une mesure "de rechange" qui est "différente" de la mesure actuellement appliquée par la Corée. La Corée impose déjà des essais concernant la présence de césium aux importations de produits alimentaires japonais. Par conséquent, ces essais ne sont pas différents des mesures déjà appliquées par la Corée.

69. Dans l'affaire *Brésil – Pneumatiques*, le Groupe spécial a aussi confirmé le principe selon lequel une mesure déjà appliquée par la partie défenderesse ne peut pas constituer une mesure "de rechange". Il a spécifiquement constaté que "les mesures de rechange ... ne constitu[aient] pas des solutions de rechange qui pourraient être appliquées en remplacement de l'interdiction d'importer des pneumatiques rechapés ... Elles sembleraient plutôt être des mesures complémentaires que le Brésil applique[ait] déjà de fait, au moins en partie".²⁴ La constatation du Groupe spécial a été confirmée en appel par l'Organe d'appel, qui a fait observer que "certaines

²⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Pommes*, paragraphe 343. Corée, deuxième communication écrite, paragraphe 268.

²¹ Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Pommes*, paragraphe 369.

²² Voir, le rapport de l'Organe d'appel *Australie – Pommes*, paragraphe 206.

²³ Rapport de l'Organe d'appel *Inde – Produits agricoles*, paragraphe 5.203. (pas d'italique dans l'original)

²⁴ Rapport du Groupe spécial *Brésil – Pneumatiques*, paragraphe 7.172.

des solutions de rechange proposées n'[étaient] pas de véritables substituts de l'interdiction d'importer car elles se complét[aient] dans le cadre de la politique globale du Brésil".²⁵

70. De même, les essais concernant la présence de césium ne sont pas une mesure "de rechange" aux interdictions d'importer ou aux prescriptions imposant des essais additionnels appliquées par la Corée, mais plutôt une mesure "complémentaire" déjà appliquée par la Corée qui est "cumulative plutôt que substitutive" en ce qui concerne les mesures contestées par le Japon. Le Japon concède que les essais concernant la présence de césium sont un "élément constitutif" des prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels parce que la prescription exigeant de procéder à des essais additionnels dépend des résultats d'un essai antérieur concernant la présence de césium. En effet, les essais concernant la présence de césium, les prescriptions imposant des essais additionnels et les interdictions d'importer sont tous des éléments constitutifs et complémentaires de la réponse globale de la Corée à la contamination radioactive provenant de la CNFD. Les mesures sont complémentaires en ce sens qu'elles sont appliquées pour cibler différentes préfectures du Japon qui présentent des risques différents sur la base de leur proximité avec le site de l'accident de la CNFD et des relevés antérieurs de niveaux élevés de radioactivité dans les produits alimentaires, ainsi que pour répondre aux risques que présentent pour l'innocuité des produits alimentaires la contamination des produits alimentaires japonais par différents radionucléides. Ainsi, les essais concernant la présence de césium sont une mesure complémentaire que la Corée applique déjà actuellement et ils ne constituent pas une mesure "de rechange" qui pourrait être appliquée en "remplacement" des interdictions d'importer et des prescriptions imposant des essais additionnels imposées par la Corée. De même, l'Organe d'appel était d'avis que "[l]a substitution d'un élément de cette politique globale à un autre affaiblirait la politique en réduisant les synergies entre ses composants, ainsi que son effet total" et il a donc constaté que le Groupe spécial n'avait pas fait erreur en "rejetant en tant que solutions de rechange pour remplacer l'interdiction d'importer les composants de la politique du Brésil concernant les pneumatiques de rebut qui étaient complémentaires de l'interdiction d'importer".²⁶

71. Le Japon indique aussi que le fait qu'à eux seuls, les essais concernant la présence de césium sont "différents" des mesures existantes de la Corée est évident pour les pêcheurs et les agriculteurs japonais, parce qu'à eux seuls ces essais amélioreraient considérablement les possibilités de concurrence de leurs produits. Le Japon passe à côté de la question. Le point de savoir si une mesure améliore ou restreint les possibilités de concurrence des produits est pertinent pour déterminer si la mesure de rechange proposée est "sensiblement moins restrictive pour le commerce" que la mesure contestée mais il n'est pas pertinent pour déterminer si la mesure proposée constitue une "autre mesure" au sens de la note de bas de page 3 relative à l'article 5:6.

72. De plus, le Japon fait référence au niveau de protection jugé approprié par la Corée, qu'il décrit encore une fois à tort comme permettant d'obtenir une exposition à une dose engagée des consommateurs coréens qui ne dépasse pas 1 mSv/année. Il allègue ensuite que les prescriptions imposant des essais additionnels n'apportent aucune contribution indépendante au niveau de protection que la Corée juge approprié. Ce faisant, le Japon tente d'établir une distinction entre les mesures de la Corée et celles en cause dans l'affaire *Brésil – Pneumatiques rechapés*, dont il était allégué qu'elles contribuaient chacune d'une manière indépendante à la réalisation de l'objectif de politique générale en cause. Cependant, dans le différend *Brésil – Pneumatiques rechapés*, le Groupe spécial a noté en fait que les systèmes d'élimination des pneumatiques de rebut proposés par les Communautés européennes ne semblaient pas permettre d'obtenir le même niveau de protection recherché par le Brésil – à savoir, la "non-production" de pneumatiques de rebut en premier lieu – que l'interdiction d'importer.²⁷ Par conséquent, le Groupe spécial a constaté que ces systèmes n'étaient pas une "solution de rechange" pour remplacer l'interdiction d'importer compte tenu du niveau de protection visé par le Brésil en ce qui concerne les risques pour la santé en question ...".²⁸ Ainsi, le Groupe spécial a constaté que les mesures proposées par les Communautés européennes ne contribuaient pas à la réalisation de l'objectif de politique générale du Brésil ni à son niveau de protection.

²⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques*, paragraphe 181.

²⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 172.

²⁷ Rapport du Groupe spécial *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 7.177.

²⁸ Rapport du Groupe spécial *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 7.178.

73. De même, à eux-seuls, les essais concernant la présence de césium ne peuvent pas permettre de réaliser l'objectif de politique générale de la Corée qui consiste à obtenir un niveau de protection élevé ou un niveau approprié de protection pour sa population, qui n'est pas de 1 mSv/année. Le Japon a tort lorsqu'il dit que les prescriptions imposant des essais additionnels n'apportent aucune contribution additionnelle pour l'obtention du niveau de protection jugé approprié par la Corée. La Corée vise à obtenir un niveau de protection très élevé qui est plus strict que la limite de dose de 1 mSv/année de la Commission internationale de protection radiologique (CIPR). Comme la Corée l'a indiqué à la deuxième réunion de fond, les parties ne contestent pas que le strontium est dangereux, voire beaucoup plus que le césium. Les essais additionnels fournissent des renseignements sur les niveaux du strontium et d'autres radionucléides présents dans les produits alimentaires japonais et, par conséquent, ils contribuent d'une manière indépendante à l'objectif de politique générale de la Corée ou à son niveau approprié de protection. Ainsi, il ne s'agit pas d'une affaire où, en proposant des essais concernant la présence de césium seulement, le Japon élimine simplement une mesure "redondante".

74. En somme, parce qu'ils sont une mesure "complémentaire" actuellement appliquée par la Corée dans le cadre de sa réponse réglementaire globale à l'accident de la CNFD, les essais concernant la présence de césium ne constituent pas en eux-mêmes une "autre mesure" qui pourrait être appliquée en "remplacement" de l'interdiction d'importer et des prescriptions imposant des essais additionnels imposées par la Corée au sens de la note de bas de page 3 relative à l'article 5:6.

75. Pour ces raisons, la mesure proposée par le Japon – les essais concernant la présence de césium – ne constitue pas une "autre mesure" au sens de la note de bas de page 3 et de l'article 5:6, et par conséquent, l'allégation du Japon doit être jugée sans fondement.

3. *L'allégation du Japon repose sur l'utilisation de la méthode faisant appel à un facteur d'échelle bien que les conditions préalables à son utilisation ne soient pas remplies*

76. Le Japon allègue que les essais concernant la présence de césium permettent d'obtenir le niveau de protection allégué de 1 mSv/année que la Corée juge approprié. Ce faisant, il s'appuie considérablement sur l'analyse fournie dans les pièces JPN-11 et JPN-148. La Corée a déjà montré que le niveau de 1 mSv/année n'était pas le niveau de protection qu'elle jugeait approprié. De plus, elle a montré que l'approche méthodologique du Japon était viciée.

77. Le Japon allègue de façon répétée qu'il n'utilise pas la méthode faisant appel à un facteur d'échelle dans les déclarations reproduites dans les pièces JPN-11 et JPN-148. Contrairement à ces allégations, la Corée a montré que les consultants du Japon avaient en effet utilisé la méthode faisant appel à un facteur d'échelle dans leur analyse. Comme l'a Corée l'a auparavant signalé, la pièce JPN-148 fait référence à une "approche fondée sur une échelle" tout au long de l'analyse. La méthode faisant appel à un facteur d'échelle est une technique qui permet de prédire les quantités d'autres radionucléides non mesurés sur la base de ratios par rapport au ¹³⁷Cs. Cette méthode a été mise au point pour prédire les émissions des installations nucléaires dans les cas où les caractéristiques des sources sont très bien qualifiées et relativement stables dans le temps. Elle s'appuie sur l'existence d'une très forte corrélation parmi les radionucléides et d'autres conditions qui, en l'espèce, ne sont pas remplies. Cependant, les experts de la Corée ont démontré que l'analyse du Japon fondée sur la méthode faisant appel à un facteur d'échelle n'était pas valable d'un point de vue scientifique parce que i) il n'y avait aucune raison acceptable d'utiliser un facteur d'échelle et ii) il n'y avait aucune preuve de l'existence d'une quelconque corrélation entre le césium et d'autres radionucléides aux fins de l'évaluation de l'innocuité des produits alimentaires.

4. *Les données utilisées par le Japon pour effectuer ses mesures sont insuffisantes*

78. Le Japon allègue que ses mesures concernant les produits alimentaires japonais qui sont indiquées dans les pièces JPN-11, JPN-148, JPN-238 et JPN-239 confirment le caractère prudent du seuil de 100 Bq/kg pour le césium. Il affirme que les données confirment en outre que si les niveaux de césium sont en-deçà de 100 Bq/kg, l'exposition globale ne dépassera pas 1 mSv/année. L'argument du Japon comporte plusieurs failles.

79. Comme la Corée l'a expliqué, son organisme de réglementation ne disposait pas des données incluses dans les pièces JPN-11, JPN-148, JPN-238 et JPN-239 au moment où les mesures en cause ont été prises ni même quand le présent Groupe spécial a été établi. Ainsi, le fait d'évaluer les mesures de la Corée au regard de ces analyses et données reviendrait à prédire d'une manière inappropriée le comportement de l'organisme de réglementation de la Corée et serait contraire au critère d'examen applicable et au mandat du Groupe spécial.

80. Le Japon a souligné le caractère prudent de son approche, y compris de ses hypothèses concernant la contribution du strontium à la dose de rayonnement globale. Cependant, l'approche du Japon est nouvelle ainsi que l'a confirmé l'un des experts désignés par le Groupe spécial. Ces hypothèses nouvelles ou cette nouvelle approche doivent être validées au moyen de mesures suffisantes, y compris du strontium et d'autres radionucléides. Ces mesures n'existaient pas au moment où le Groupe spécial a été établi et elles n'existent toujours pas aujourd'hui. Ainsi, toutes les affirmations concernant le caractère prétendument prudent de l'approche du Japon, et l'utilisation de données postérieures au 28 septembre 2015, sont des justifications *a posteriori*.

81. De plus, comme la Corée l'a noté, l'ensemble de données figurant dans les pièces JPN-11 et JPN-148 est assez limité. Seulement 419 paires de points de données pour le césium et le strontium ont été fournies pour étayer la conclusion formulée dans la pièce JPN-148. Par la suite, le Japon a présenté un échantillon à jour d'une série de 579 paires de points de données pour le césium et le strontium, qui incluait désormais des points de données pour le césium ou le strontium, ou les deux, dont les valeurs sont marquées "ND". Or même l'inclusion de valeurs marquées "ND" dans l'analyse du ratio 90-Sr/137-Cs pour un total de 579 paires de points de données n'est pas suffisante, étant donné la longue période qui s'est écoulée depuis l'accident de Fukushima en 2011.

82. À ce jour, les échantillons de mesures du strontium prélevés dans le cadre du programme de surveillance du Japon sont grandement insuffisants. L'un des experts désignés par le Groupe spécial a recommandé qu'un tiers des sommes dépensées pour mesurer le 134-Cs et le 137-Cs devrait être utilisé pour mesurer le 90-Sr. Un autre expert a proposé que 5% des échantillons soient aussi analysés aux fins de mesurer le 90-Sr. À ce jour, le Japon a mesuré 1 272 711 échantillons pour le 134-Cs et le 137-Cs et seulement 3 752 échantillons pour le 90-Sr, ce qui représente environ 0,295% du nombre total de mesures du césium. Des échantillons encore moins nombreux ont été utilisés pour réaliser des essais pour détecter des radionucléides importants comme le H3, le Ru et le Ce, entre autres.

83. En l'absence de données suffisantes pour ces mesures, la Corée ne peut pas assurer que les essais concernant la présence de césium garantiront à eux seuls que l'exposition globale restera inférieure au niveau de protection qu'elle juge approprié.

5. Les prescriptions imposant des essais additionnels ne sont pas sensiblement plus restrictives pour le commerce que la mesure proposée par le Japon

84. Le Japon fait erreur lorsqu'il affirme que les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels sont restrictives pour le commerce à cause du temps additionnel et de l'augmentation des coûts associés aux essais, et parce que les essais doivent prétendument être menés au Japon.

85. Comme la Corée l'a indiqué, les différences de temps ou de coûts associés au processus d'essais concernant des radionucléides additionnels par opposition au césium ne peuvent pas être un indicateur du caractère restrictif pour le commerce. Tout temps additionnel ou toute augmentation de coûts est le résultat du processus scientifique ou de l'état actuel de la technologie qui est disponible pour procéder aux essais. Comme le Japon lui-même le reconnaît, il est plus difficile de réaliser des essais sur le strontium et d'autres radionucléides additionnels que sur le césium. Cela n'a rien à avoir avec une quelconque action de la part de l'organisme de réglementation de la Corée. La Corée ne peut pas être pénalisée au regard de l'article 5:6 parce qu'il n'existe pas de méthode plus rapide permettant de procéder à des essais concernant la présence de radionucléides additionnels.

86. Les essais concernant la présence de strontium ne sont pas plus contraignants que d'autres essais utilisés dans le contexte de l'innocuité des produits alimentaires, par exemple, ceux

concernant la présence de mercure. Il ne faudrait pas considérer que les limitations techniques qui empêchent de mener plus rapidement et à moindre coût des essais concernant la présence de strontium sont une restriction au commerce, étant donné en particulier que ces limitations ne dépendent absolument pas de la Corée.

87. Le Japon continue aussi de dire à tort qu'un produit japonais dont il a été constaté qu'il contenait du césium doit être réexpédié au Japon pour y subir des essais additionnels. C'est un fait erroné que la Corée a clarifié à maintes reprises. La Corée fait observer qu'un produit japonais qui est soumis aux prescriptions imposant des essais additionnels peut soit subir ces essais au Japon avant d'être exporté vers la Corée soit, s'il est déjà à la frontière coréenne, subir les essais additionnels en Corée dans une institution agréée par le Japon. Ainsi, les tentatives du Japon d'attirer l'attention sur les coûts associés à la réexpédition du lot de produits japonais au Japon pour y subir des essais additionnels ne sont pas pertinentes.

88. Le Japon n'a donc pas établi que la mesure qu'il propose est "sensiblement moins restrictive pour le commerce" que les prescriptions imposant des essais additionnels. Comme le Japon n'a pas établi les éléments essentiels prévus à l'article 5:6, le Groupe spécial devrait rejeter son allégation.

B. Rôle des experts désignés par le Groupe spécial dans l'évaluation de l'allégation du Japon au titre de l'article 5:6

89. Enfin, la Corée rappelle que le rôle joué par les experts désignés par le Groupe spécial dans une évaluation au titre de l'article 5:6 est limité. La question de savoir si le niveau de risque que permet d'obtenir une mesure de rechange permet ou non d'obtenir le niveau de protection jugé approprié par un Membre est une question de qualification juridique qui ne peut pas être déléguée aux experts scientifiques.²⁹

90. Pourtant, pendant la réunion avec les experts, plusieurs des experts désignés par le Groupe spécial se sont prononcés sur la "nécessité" des mesures SPS de la Corée compte tenu du niveau de protection qu'elle juge approprié. Il s'agit d'une question qui n'est pas du ressort des experts désignés par le Groupe spécial. Le niveau approprié de protection est de la seule prérogative de la Corée et la question de savoir si une mesure SPS est "nécessaire" pour obtenir le niveau de protection jugé approprié par la Corée est une question de droit qui ne peut pas être déléguée aux experts scientifiques. La Corée note en outre qu'un grand nombre de réponses des experts reposaient sur une limite de dose de 1 mSv/année qui, comme la Corée l'a expliqué à maintes reprises, n'est pas le niveau de protection qu'elle juge approprié.

X. LES MESURES SPS DE LA CORÉE SONT COMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 7 / L'ANNEXE B DE L'ACCORD SPS

A. Publication des mesures SPS de la Corée

91. La Corée a publié dans les moindres délais les réglementations SPS en cause au moyen de communiqués de presse et d'avis qui ont été immédiatement affichés sur des sites Web du gouvernement. Ainsi, la Corée s'est pleinement conformée à ses obligations en matière de transparence au titre de l'article 7 et de l'Annexe B 1). En effet, la publication sur Internet est l'approche recommandée par le Comité SPS.

92. Le Japon avait bien eu connaissances des communiqués de presse et des avis de la Corée car il a spécifiquement fait référence à bon nombre d'entre eux dans sa demande de consultations, dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial et dans ses communications adressées au présent Groupe spécial.

93. Le Japon fait valoir que la publication des prescriptions de base d'une réglementation n'est pas suffisante pour faire connaître la réglementation d'une manière plus ou moins complète. Cependant, la Corée a démontré que ses communiqués de presse et avis fournissaient des renseignements détaillés sur les mesures SPS en cause. Les renseignements que la Corée a fournis étaient suffisants pour permettre aux Membres intéressés de prendre connaissance de ces

²⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Pommes*, paragraphe 384. Voir, Corée, première communication écrite, paragraphe 98.

mesures. En fait, plusieurs des pièces du Japon ont été compilées grâce aux renseignements obtenus sur des sites Web du gouvernement coréen. Les renseignements que le Japon se plaint de ne pas avoir obtenus sont soit des renseignements qui ont été fournis par la Corée soit des renseignements qui ne sont généralement pas inclus dans les réglementations SPS, comme les règles d'origine.

94. Enfin, le Japon semble introduire une nouvelle prescription voulant que la publication sur Internet seulement soit conforme à l'Annexe B 1) si elle est faite "à un endroit spécifiquement désigné". Il ne fournit aucune justification à l'appui de cette prescription qui figurerait dans le texte de l'Annexe B 1). En effet, l'Annexe B 1) ne précise pas le média à utiliser pour la publication ni ne prescrit que la publication doit se faire "à un endroit spécifiquement désigné".

B. Point d'information SPS de la Corée

95. La Corée s'est acquittée de ses obligations au titre de l'Annexe B en établissant un point d'information, qui a répondu aux questions du Japon. Le Groupe spécial devrait rejeter la tentative du Japon d'appliquer un critère de responsabilité strict au titre de l'Annexe B 3). Les termes effectivement utilisés à l'Annexe B 3) indiquent que les Membres ont l'obligation de "[faire] en sorte qu'il existe un point d'information". Il n'y a rien dans le texte de l'Annexe B 3) qui indique que les rédacteurs avaient l'intention d'établir un critère de responsabilité strict en vertu duquel un différend dans le cadre de l'OMC pourrait être engagé si à une seule occasion un point d'information SPS ne répondait pas à une demande.

96. Ce n'est pas simplement parce qu'à une seule occasion un point d'information SPS a pu ne pas fournir de renseignements qui donnaient satisfaction à la partie demanderesse qu'il en résulte une violation de l'Annexe B 3).

97. Quoi qu'il en soit, dans la présente affaire, le point d'information de la Corée a répondu à la demande du Japon et lui a fourni les renseignements demandés. Le Japon fait reposer toute son allégation dans la présente affaire sur une seule demande (datée 24 juin 2014), à laquelle la Corée a répondu comme le Japon le reconnaît³⁰, et sur une demande complémentaire alléguée (datée du 13 novembre 2014).³¹ Ainsi, l'allégation du Japon serait, tout au plus, fondée sur une seule occasion où le point d'information de la Corée n'aurait pas répondu à une demande. Cela ne constitue pas un manquement de la part de la Corée à l'obligation de "[faire] en sorte qu'il existe un point d'information qui soit chargé de répondre à toutes les questions raisonnables posées par des Membres intéressés et de fournir les documents pertinents".

98. En somme, les allégations du Japon au titre de l'article 7 et de l'Annexe B ne sont pas fondées et devraient être rejetées par le Groupe spécial.

XI. LES MESURES SPS DE LA CORÉE SONT COMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 8 / L'ANNEXE C DE L'ACCORD SPS

99. Les arguments du Japon n'établissent pas que les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels sont incompatibles avec l'article 8 et l'Annexe C de l'Accord SPS.

A. Champ d'application de l'article 8 et de l'Annexe C

100. Le Japon ne démontre pas que les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels sont des "procédures" au sens de l'Annexe C. Il fait valoir qu'une "procédure" est définie comme "le fait ou la manière de procéder à *toute* action, ou dans *toute* circonstance ou situation". Autrement dit, une "procédure" désigne la façon ou manière dont une action ou situation est traitée. Cependant, les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels ne précisent pas "la façon ou la manière" dont une action ou une situation doit se produire. Elles ne prescrivent pas le processus au moyen duquel les essais sont effectués, mais seulement que des essais concernant la présence de radionucléides additionnels doivent être effectués pour les produits qui contiennent au moins 1 Bq/kg de césium ou d'iode.

³⁰ Japon, première communication écrite, paragraphe 185.

³¹ Japon, première communication écrite, paragraphes 184 à 190.

101. Le Japon fait référence au champ d'application apparemment large du libellé du texte introductif de l'Annexe C et de la note de bas de page 7 relative à l'Annexe C. Cependant, le fait que le texte introductif fait référence à "*toutes* procédures" ou que la note de bas de page 7 indique que les procédures de l'Annexe C peuvent comprendre "les procédures d'échantillonnage, d'essai et de certification" ne changent rien au fait que les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels doivent quand même être d'abord qualifiées de "procédures."

102. Comme les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels indiquent que les essais concernant la présence de radionucléides additionnels doivent être effectués sur des produits qui contiennent au moins 1 Bq/kg de césium ou d'iode, et non comment ou de quelle façon ou manière les essais doivent être effectués, elles ne constituent pas des "procédures". Notamment, la note de bas de page 7 relative à l'Annexe C précise aussi que les "procédures de contrôle, d'inspection et d'homologation" comprennent les "procédures d'échantillonnage, d'essai et de certification". Une "procédure" pour les essais devrait énoncer un processus pour la conduite des essais qui ne consisterait pas simplement à prescrire que des essais soient effectués.

103. Le Japon affirme à tort que la définition du terme "procédures" donnée par la Corée repose sur la "spécificité" ou "formalité" de la mesure et sur la quantité de détails publiés au sujet de la mesure. Au contraire, les arguments de la Corée concernent la nature de la mesure elle-même et non la spécificité des détails publiés au sujet de la mesure. Les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels ne sont pas des "procédures" parce qu'elles ne concernent pas le processus pour la conduite des essais et non parce qu'il y aurait un quelconque manque allégué de spécificité des renseignements publiés au sujet des prescriptions.

104. Ainsi, comme les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels ne sont pas des "procédures", elles ne sont pas visées par l'article 8 et l'Annexe C.

B. À supposer que l'Annexe C 1) a) s'applique, les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels ne sont pas engagées d'une manière moins favorable pour les produits importés que pour les produits similaires d'origine nationale

105. Le Japon allègue que les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels sont incompatibles avec l'Annexe C 1) a) parce que, d'après les allégations, elles ne sont pas "engagées et achevées ... d'une manière non moins favorable pour les produits importés que pour les produits similaires d'origine nationale".

106. Le Japon assume la charge d'établir la "similarité" et il ne s'est pas acquitté de cette charge. Il n'a pas non plus établi que les prescriptions imposant des essais additionnels sont engagées d'une manière "moins favorable" pour les importations en provenance du Japon.

107. L'approche du "traitement moins favorable" au sens de l'Annexe C 1) a) devrait suivre l'approche analytique prévue à l'article 2.1 de l'Accord OTC. L'Organe d'appel a constaté que l'article 2.1 de l'Accord OTC n'"interdis[ait] [pas] *tout* effet préjudiciable sur les possibilités de concurrence pour les importations dans les cas où cet effet préjudiciable sur les importations découl[ait] exclusivement de *distinctions réglementaires légitimes*".³²

108. Toutes différences de traitement des produits japonais résultant des prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels n'équivalent pas à un traitement moins favorable parce qu'elles s'expliquent par une distinction réglementaire légitime. La Corée a démontré qu'elle avait mis en œuvre ses prescriptions imposant des essais additionnels pour les produits alimentaires japonais à cause des risques que présentait la contamination radioactive résultant de la CNFD pour l'innocuité des produits alimentaires. Ainsi, l'allégation d'incompatibilité avec l'Annexe C 1) a) formulée par le Japon est sans fondement.

³² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 174 (pas d'italique dans l'original).

C. À supposer que l'Annexe C 1) c) s'applique, les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels ne sont pas incompatibles avec cette disposition

109. Le Japon allègue aussi que les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels sont incompatibles avec l'Annexe C 1) c). Ces prescriptions ne sont pas des "demandes de renseignements" au sens de l'Annexe C 1) c). Cependant, à supposer même qu'elles soient visées par l'Annexe C 1) c), les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels sont nécessaires pour obtenir le niveau de protection jugé approprié par la Corée.

110. La tentative faite par le Japon pour assimiler la situation dans la présente affaire avec celle existant dans le différend *Russie – Porcins (UE)* est hors de propos. Dans cette dernière affaire, le Groupe spécial a examiné la nécessité des "demandes de renseignements" de la Russie exigées pour déterminer l'existence de zones exemptes de peste porcine africaine (PPA) sur le territoire de l'Union européenne ("procédure" de l'article 8 / de l'Annexe C).³³ Ainsi les "demandes de renseignements" visent à mener une procédure de l'article 8 / de l'Annexe C. En revanche, la Corée ne demande pas séparément des renseignements pour appliquer ses prescriptions imposant des essais additionnels. Les prescriptions imposant des essais additionnels n'impliquent pas de "demandes de renseignements" qui soient distinctes de la mesure elle-même.

111. Le Japon lui-même a dit que les prescriptions imposant des essais additionnels et une certification additionnelle impliquaient ou constituaient des demandes de renseignements. Comme la déclaration du Japon en témoigne, les prescriptions imposant des essais additionnels n'impliquent pas de "demandes de renseignements" qui peuvent être séparées de la mesure elle-même. Le Japon affirme aussi que la Corée exige non seulement que des essais additionnels soient effectués, mais également qu'un "rapport d'essais" ou "certificat" soit présenté afin de divulguer les résultats des essais additionnels aux autorités coréennes. Là encore, un rapport d'essais ou certificat n'est pas une demande de renseignements séparée permettant de mener une procédure de l'article 8 / de l'Annexe C. La présentation d'un rapport d'essais ou certificat fait partie de la prescription même imposant des essais additionnels, car il n'y aurait aucune raison d'exiger des essais additionnels si les résultats de ces essais n'étaient pas consignés et présentés aux autorités coréennes.

112. Le Japon continue aussi de contester les prescriptions imposant des essais additionnels comme étant "non nécessaires" pour "assurer la conformité avec le niveau de protection de 1 mSv/année jugé approprié par la Corée". En formulant ces arguments, le Japon conteste la nécessité des prescriptions mêmes imposant des essais et non de toute prescription exigeant de fournir des renseignements. Ce faisant, il reprend simplement les arguments qu'il avance au titre des articles 2:3 et 5:6. Malgré cela, la Corée a montré à maintes reprises qu'à eux seuls les essais concernant la présence de césium n'assuraient pas la conformité avec le niveau de protection qu'elle jugeait approprié. Par conséquent, ses prescriptions imposant des essais additionnels sont nécessaires.

113. Enfin, dans ses réponses aux questions du Groupe spécial après la deuxième réunion de fond, le Japon a affirmé que si le Groupe spécial devait considérer que les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels ne constituaient pas des "demandes de renseignements" au sens de l'Annexe C 1) c), il estimait qu'à elles seules, les prescriptions imposant une "certification" additionnelle constituaient "des demandes de renseignements" et que ces prescriptions imposant une certification n'étaient pas "limitées à ce qui est nécessaire pour que les procédures de contrôle, d'inspection et d'homologation soient appropriées". Même si le Groupe spécial devait accepter ce nouvel argument à un stade aussi avancé de la procédure, le Japon fait de nouveau erreur en essayant d'établir une distinction formaliste entre les prescriptions imposant des essais additionnels et ce qui est appelé "prescriptions imposant une certification additionnelle". Les "prescriptions imposant une certification additionnelle" ne sont pas distinctes des "prescriptions imposant des essais additionnels". Elles reflètent les résultats des essais effectués.

114. Même si elles étaient visées par l'Annexe C 1) c), la Corée a montré que ses prescriptions imposant des essais additionnels étaient nécessaires pour obtenir le niveau de protection qu'elle jugeait approprié étant donné l'insuffisance des données utilisées pour effectuer les mesures des

³³ Rapport du Groupe spécial *Russie – Porcins (UE)*, paragraphes 7.564 à 7.571.

radionucléides autres que le césium, l'absence de corrélation constatée entre le césium et d'autres radionucléides, et la contamination qui continue de provenir de la CNFD.

D. À supposer que l'Annexe C 1) e) s'applique, les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels sont limitées à ce qui est raisonnable et nécessaire

115. Un "spécimen" désigne un échantillon prélevé dans un lot plus important. L'Annexe C 1) e) fait référence aux réglementations relatives au contrôle, au transport, à l'inspection et à l'homologation des spécimens de diagnostic (y compris les échantillons biologiques, les substances infectieuses, etc.) aux fins de la lutte contre les maladies et des essais concernant ces maladies. L'Organisation mondiale de la santé animale (OIE) (ou, anciennement, l'Office international des épizooties), à laquelle il est spécifiquement fait référence dans le préambule de l'Accord SPS, a adopté des normes pour la manipulation de ces spécimens. Les normes les plus pertinentes figurent au chapitre 1.1.3 du Manuel des tests de diagnostic et des vaccins pour les animaux terrestres intitulé "Transport des spécimens d'origine animale". Le Manuel de l'OIE énonce les prescriptions relatives au transport, au prélèvement, à l'entreposage, à la manipulation et à l'acceptation des spécimens d'origine animale.

116. Les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels ne concernent pas des "spécimens". Bien que ces prescriptions impliquent d'effectuer des essais pour d'autres radionucléides, si plus de 1 Bq/kg de césium ou d'iode est détecté, sur certains échantillons choisis de façon aléatoire dans chaque lot de produits japonais, elles ne décrivent pas les méthodes ou procédures indiquant comment les "spécimens" ou les "échantillons biologiques" seront prélevés, manipulés, entreposés et transportés. Les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels ne sont donc pas des procédures visées par l'Annexe C 1) e).

117. Même si les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels devaient entrer dans le champ d'application de l'Annexe C 1) e), elles sont à la fois raisonnables et nécessaires pour obtenir le niveau de protection jugé approprié par la Corée. En outre, l'allégation du Japon au titre de l'Annexe C 1) e) repose encore une fois sur des descriptions erronées des principaux éléments des prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels. Il n'est pas obligatoire que les essais concernant la présence de radionucléides additionnels soient menés au Japon. La Corée exige seulement que le laboratoire ou l'institution menant les essais soit agréé par le gouvernement japonais et elle a donc mis en œuvre ses prescriptions imposant des essais additionnels d'une manière raisonnable.

E. À supposer que l'Annexe C 1) g) s'applique, cette disposition n'impose pas une obligation impérative en ce qui concerne les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels

118. La Corée relève que la version en langue anglaise de l'Annexe C 1) g) utilise les mots "should be used", c'est-à-dire le temps conditionnel, au lieu du temps futur "shall", voire même du temps présent "are" comme c'est le cas aux alinéas 1 a), 1 c) et 1 e) de l'Annexe C. Le sens du terme même "should" (temps conditionnel), par opposition au temps futur, signifie que cette disposition est de nature incitative.

119. La Corée relève aussi que le libellé de l'Annexe C 1) g) est très similaire à celui de l'article 5.2.6 de l'Accord OTC. Cependant, dans ce dernier article, le caractère impératif de la disposition est explicite. Il doit être donné effet aux distinctions entre le libellé des deux accords.

120. En outre, le libellé de l'article 5.2.6 de l'Accord OTC comporte un critère de la "nécessité" qui est incorporé à cette disposition. En revanche, l'Annexe C 1) g) encourage seulement la "réduction au minimum" de la gêne. Il y a un manque intrinsèque de spécificité dans la façon de réduire la gêne pour les requérants, les importateurs et les exportateurs dans une situation donnée, et ce qui en découle. En conséquence, le reste du libellé de la disposition fournit un autre élément à l'appui de la nature incitative de l'Annexe C 1) g).

121. À supposer même que l'Annexe C 1) g) impose une obligation impérative, la Corée a déjà démontré que l'allégation du Japon était sans fondement parce qu'elle reposait encore une fois sur des qualifications erronées des prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels.

122. Le Japon allègue que la Corée compare à tort i) les essais avant commercialisation des produits alimentaires japonais avec ii) les essais au point de vente tant des produits alimentaires japonais que des produits alimentaires d'origine nationale. Il affirme ensuite que les produits alimentaires coréens d'origine nationale font uniquement l'objet d'essais au point de vente, pouvant inclure des essais additionnels, mais ne font pas l'objet d'essais avant commercialisation. Cela est incorrect.

123. Les essais concernant la présence de césium sont effectués sur des échantillons prélevés sur des produits finals choisis de façon aléatoire. De plus, la Corée effectue des essais pour la radioactivité sur des produits d'origine nationale choisis de façon aléatoire à la fois au stade antérieur à la commercialisation (c'est-à-dire au stade de la production) et au stade du point de vente, de la même manière que les essais pour la radioactivité sont effectués sur des produits importés à la fois à la frontière et au point de vente. En outre, des essais additionnels sont aussi exigés pour les produits coréens d'origine nationale dont il est constaté qu'ils contiennent plus de 1 Bq/kg de césium ou d'iode à la fois au stade antérieur à la commercialisation (c'est-à-dire au stade de la production) et au stade du point de vente.

124. S'agissant du "choix de l'emplacement des installations", la Corée n'exige pas que les produits alimentaires en provenance du Japon qui contiennent au moins 1 Bq/kg de césium ou d'iode soient réexpédiés au Japon pour y subir des essais additionnels. La Corée permet que des essais concernant la présence de radionucléides additionnels soient réalisés en Corée ou avant l'exportation des produits vers la Corée, dans la mesure où les essais sont effectués par une institution agréée par le gouvernement japonais.

125. Pour ce qui est du "prélèvement des échantillons", la Corée réitère que les produits alimentaires d'origine nationale font aussi l'objet d'essais additionnels si la présence d'au moins 1 Bq/kg de césium ou d'iode y a été détectée. Le Japon allègue à tort que, conformément à la mesure coréenne, des essais additionnels obligatoires sont exigés pour tous les lots en provenance du Japon dans lesquels il a été constaté qu'ils contenaient du césium ou de l'iode, alors que les produits coréens ne font pas l'objet d'essais obligatoires similaires concernant la présence de radionucléides additionnels lorsqu'il est constaté qu'ils contiennent du césium ou de l'iode. Pour les produits coréens dont il a été constaté qu'ils contenaient au moins 1 Bq/kg de césium ou d'iode, des essais concernant la présence de radionucléides additionnels sont obligatoires.

126. Le texte même de l'Annexe C 1) g) fait référence aux "critères" employés pour le "prélèvement des échantillons" de produits importés et de produits d'origine nationale. Le Japon ne conteste pas les essais concernant la présence de césium, qu'ils soient effectués au stade antérieur à l'exportation ou à la frontière coréenne. Cela signifie que le Japon ne conteste pas la portée ou la fréquence de ces essais. L'allégation du Japon au titre de l'Annexe C 1) g) ne se rapporte qu'aux prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels. La Corée a montré que les "critères" employés pour le "prélèvement des échantillons" de produits importés et de produits d'origine nationale aux fins des essais additionnels étaient les mêmes. Spécifiquement, si la présence de 1 Bq/kg de césium ou d'iode est détectée, tant les produits japonais importés que les produits coréens d'origine nationale sont assujettis aux prescriptions imposant des essais additionnels obligatoires. Conformément aux Directives pour la gestion de l'innocuité des produits alimentaires qu'elle publie chaque année, la Corée a exigé des essais additionnels concernant la présence de strontium, de plutonium et d'autres radionucléides si la présence de 1 Bq/kg de césium ou d'iode est détectée.

127. Le Japon allègue ensuite que le Groupe spécial doit comparer les différences entre les critères d'échantillonnage visés à l'Annexe C 1) g) en faisant en sorte de comparer des éléments de même nature, ce qui peut nécessiter une évaluation du point de savoir si de quelconques différences entre les critères d'échantillonnage ont un lien rationnel avec les différences entre les objectifs respectifs des programmes faisant l'objet de la comparaison et sont justifiées par ces différences. Le Japon propose un nouveau critère qui n'a aucun rapport avec les termes mêmes de l'Annexe C 1) g). Cette disposition ne fait pas mention d'un critère du caractère restrictif pour le commerce ou d'un critère de la nécessité. L'Annexe C 1) g) encourage seulement les Membres à employer les "mêmes critères" pour le "choix de l'emplacement des installations" et le "prélèvement des échantillons" de produits importés et de produits d'origine nationale. Elle n'appelle pas une analyse du point de savoir si les différences entre les critères d'échantillonnage ont "un lien rationnel avec les différences entre les objectifs respectifs des programmes faisant

l'objet de la comparaison et sont justifiées par ces différences ". Par conséquent, le Groupe spécial ne devrait pas tenir compte des tentatives du Japon d'introduire dans son analyse de nouveaux critères qui n'ont aucun fondement dans le texte de l'Annexe C 1) g).

128. En définitive, toutefois, comme l'Annexe C 1) g) n'impose pas une obligation impérative, le Japon ne montre pas que les prescriptions de la Corée imposant des essais additionnels sont incompatibles avec cette disposition de l'Accord SPS.

XII. CONCLUSION

129. Pour ces raisons, la Corée demande au Groupe spécial de rejeter les allégations du Japon dans leur totalité.

ANNEXE C

ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe C-1	Résumé analytique intégré des arguments du Brésil	C-2
Annexe C-2	Résumé analytique intégré des arguments du Canada	C-3
Annexe C-3	Résumé analytique intégré des arguments de l'Union européenne	C-7
Annexe C-4	Résumé analytique des arguments de la Nouvelle-Zélande	C-12
Annexe C-5	Résumé analytique des arguments de la Norvège	C-15
Annexe C-6	Résumé analytique des arguments des États-Unis	C-19

ANNEXE C-1**RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DES ARGUMENTS DU BRÉSIL****VUES DU BRÉSIL CONCERNANT LES OBLIGATIONS EN MATIÈRE DE TRANSPARENCE DE L'ACCORD SPS**

1. Le Brésil intervient dans le présent différend en raison de son intérêt systémique dans l'interprétation correcte et constante des obligations énoncées dans l'Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires ("l'Accord SPS"), en particulier celles relatives à la transparence et à la communication par les Membres de l'OMC de renseignements concernant les mesures SPS. Le présent résumé analytique intégré incorpore les observations formulées par le Brésil dans sa communication écrite en tant que tierce partie et dans ses réponses aux questions du Groupe spécial.

2. Dans sa communication en tant que tierce partie, le Brésil a précisé qu'il ne remettait pas en cause le droit des Membres d'adopter les mesures sanitaires qu'ils jugeaient nécessaires, y compris un niveau approprié de protection plus élevé que celui établi par les normes internationales. Cependant, ce droit n'est pas illimité car les mesures SPS adoptées ne doivent être appliquées que dans la mesure nécessaire, être fondées sur des principes scientifiques et être appliquées d'une manière non discriminatoire.

3. Le Brésil croit comprendre que les obligations en matière de transparence énoncées à l'article 7 et à l'Annexe B ne sont pas des éléments dénués de pertinence, mais des éléments fondamentaux de l'Accord SPS, et qu'elles sont directement liées au droit d'adopter des mesures SPS. Ces obligations constituent le moyen approprié d'informer les autres Membres affectés par les mesures et de communiquer les renseignements additionnels qu'ils jugent nécessaires.

4. En ce qui concerne les obligations énoncées à l'article 7 et à l'Annexe B, le Brésil a expliqué qu'afin de maintenir l'équilibre des droits et obligations dans le cadre de l'OMC, les Membres devaient faire en sorte que toute mesure sanitaire qui pouvait affecter le commerce international soit dans les moindres délais portée à la connaissance des autres Membres, en particulier ceux qui étaient directement affectés par la mise en œuvre de la mesure. Le devoir d'informer ne doit pas être compris comme étant une obligation *pro forma*, mais implique la nécessité de fournir dans les meilleurs délais et en temps utile des renseignements concrets sur tous les aspects de la mesure pertinente.

5. Pour ce qui est des questions posées par le Groupe spécial aux tierces parties, le Brésil a fait valoir que le champ d'application de l'obligation de publication énoncée dans l'Annexe B 1) n'était pas très clair et devait être interprété à la lumière de l'objet et du but mêmes de la disposition. En ce sens, lorsque l'Annexe B 1) détermine que les mesures adoptées doivent être publiées dans les moindres délais "de manière" à permettre aux Membres intéressés d'en prendre connaissance, il établit que la teneur de la publication/la notification à effectuer afin de se conformer à cette obligation de publication n'est pas définie.

6. L'expression "de manière à" figurant à l'Annexe B 1) est un élément essentiel qui éclaire le champ d'application de l'obligation de publication et le niveau de détail des renseignements à communiquer. Pour ce qui est du fondement même des obligations en matière de transparence, le Brésil croit comprendre que la mesure SPS elle-même doit être publiée et il ne souscrit pas aux interprétations qui laissent entendre que le champ d'application de l'obligation de publication peut être plus restreint selon les spécificités de la réglementation pertinente. Néanmoins, bien que dans la plupart des situations, la simple publication du texte des mesures SPS pertinentes puisse suffire à communiquer assez de renseignements aux Membres intéressés, il peut y avoir des cas où la nature de la mesure nécessite la communication de renseignements additionnels de façon à permettre aux Membres de "prendre connaissance" du champ d'application réel de la mesure SPS.

ANNEXE C-2**RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DES ARGUMENTS DU CANADA****I. INTRODUCTION**

1. En tant que tierce partie à la présente affaire, le Canada a présenté une déclaration écrite, une déclaration orale et des réponses aux questions remises par le Groupe spécial aux tierces parties. Dans le présent résumé analytique, le Canada résume sa position sur des questions concernant le champ d'application de l'Annexe B 1) et B 3) de l'Accord SPS, l'interprétation de l'article 2:3 et l'incidence de l'article 5:7 sur les articles 2:3 et 5:6.

A. Dispositions de l'Accord SPS relatives à la transparence: Annexe B**1. La réglementation doit être publiée conformément à l'Annexe B 1)**

2. Le Canada est d'avis que la réglementation adoptée doit être publiée conformément à l'Annexe B 1). Il croit que le sens courant et ordinaire de la disposition, conformément à l'article 31 1) de la Convention de Vienne sur le droit des traités (la "Convention de Vienne"), est clair et que cette disposition prescrit que toutes les réglementations SPS ayant été adoptées soient publiées dans les moindres délais.

3. Le contexte de l'Annexe B 1) donne aussi à penser que c'est la mesure finale elle-même qui doit être publiée. Contrairement à l'Annexe B 5) a) et B 5) b), qui fait référence à la publication d'un avis avant l'adoption d'une réglementation, et à l'Annexe B 5) c), qui fait référence au texte même de la réglementation projetée, l'Annexe B 1) fait clairement référence à la mesure même qui a été adoptée et qui doit être publiée dans les moindres délais.

4. Le Canada fait aussi observer que la note de bas de page 5 relative à l'Annexe B 1) dit que les réglementations comprennent les "lois, décrets ou ordonnances d'application générale". Dans l'affaire *Japon – Produits agricoles II*, l'Organe d'appel a précisé que des mesures qui avaient "un caractère similaire" aux instruments mentionnés dans la note de bas de page entraient aussi dans le champ d'application de l'Annexe B 1). Le Canada ne pense pas qu'un communiqué de presse entre dans le champ d'application de l'Annexe B 1) car un tel communiqué n'est pas la réglementation elle-même, il n'entre pas dans le champ d'application de la note de bas de page 5 et il n'a pas "un caractère similaire" aux instruments mentionnés dans la note de bas de page 5. Le Canada ne croit pas qu'il suffit de publier le résumé d'une réglementation pour satisfaire aux prescriptions de l'Annexe B 1). Cependant, si la réglementation même ou la mesure même est jointe au communiqué de presse, ou si un communiqué de presse comprend un lien Web direct vers la réglementation ou la mesure, il serait satisfait à la prescription imposant de publier la "réglementation" énoncée à l'Annexe B 1).

2. Le membre de phrase "prendre connaissance" d'une mesure figurant à l'Annexe B 1) signifie que le niveau de renseignements qui doit être communiqué par une mesure est celui qui est nécessaire pour qu'un exportateur comprenne ce qui est exigé pour qu'un produit puisse avoir accès au marché

5. L'Annexe B 1) exige qu'une mesure soit publiée de manière à permettre aux autres Membres "d'en prendre connaissance". Le Canada est d'avis que cette prescription va au-delà de la simple publication de la mesure et porte sur le point de savoir si le niveau des renseignements communiqués par la mesure est celui qui est nécessaire pour qu'un exportateur comprenne ce qui est exigé pour qu'un produit puisse avoir accès au marché.

6. Conformément à l'article 31 1) de la Convention de Vienne, le Canada note que, selon le Shorter Oxford English Dictionary, le sens ordinaire du terme "acquaint" (prendre connaissance) est "be made "aware" or "familiar"" (être informé ou mis au courant). Cela laisse entendre que la réglementation doit inclure une quantité minimale de renseignements. En l'espèce, les

exportateurs auraient besoin d'être suffisamment informés ou au courant des mesures de façon à pouvoir exporter leurs produits. Cela ne pourrait être possible que si la mesure comportait un certain degré de détail et de spécificité. Le Canada croit aussi que le sens de l'expression "de manière à" ne devrait pas se limiter à la question de savoir comment une mesure est publiée, mais qu'il concerne la teneur de la mesure.

7. Le Canada fait observer que, dans l'affaire *Japon – Produits agricoles II*, l'Organe d'appel a dit que le champ d'application de l'Annexe B 1) devait être interprété à la lumière de son objet et de son but. Il pense que sa position au sujet de l'interprétation de l'Annexe B 1) est étayée par l'objet et le but de cette disposition et, de manière plus générale, de l'Accord SPS, qui sont de faciliter la transparence et la prévisibilité des règles affectant le commerce des produits soumis à ces règles.

8. La quantité de renseignements qui est nécessaire pour satisfaire au niveau minimal établi à l'Annexe B 1) dépendra des circonstances de la mesure particulière. Dans certains cas, une mesure peut être moins complexe et nécessiter moins de détails pour qu'un Membre et ses exportateurs puissent suffisamment "prendre connaissance" de la mesure. Cependant, dans d'autres cas, une mesure peut comprendre une série de prescriptions complexes et nécessiter un plus grand niveau de détail et d'explication pour que les exportateurs comprennent ce qui est exigé d'eux.

9. Le Canada est d'accord avec la Norvège lorsqu'elle cite les trois différends soulevés au titre de l'article X:1 du GATT de 1994 pour étayer sa position sur cette question sur la base de la similitude de cette disposition avec l'Annexe B 1) de l'Accord SPS. Dans l'affaire *CE – Produits des technologies de l'information*, le Groupe spécial a estimé que le compte-rendu d'une réunion du Comité du Code des douanes n'avait pas conféré aux commerçants et aux gouvernements une connaissance adéquate de la mesure en cause. Dans les affaires *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes* et *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, les Groupes spéciaux ont spécifiquement indiqué quels types de renseignements seraient nécessaires pour satisfaire aux prescriptions de la disposition relative à la transparence. Ces affaires donnent fortement à penser qu'il existe une prescription de fond dans les dispositions de l'article X:1 du GATT de 1994 relatives à la transparence, et pas simplement une prescription de procédure, et le Canada pense qu'il existe la même prescription de fond s'agissant de l'Annexe B 1) de l'Accord SPS.

3. L'Annexe B 3) comprend une obligation de fond qui consiste à répondre aux "questions raisonnables" et à fournir les "documents pertinents" sur demande

10. Le Canada pense que l'Annexe B 3) ne se limite pas à une prescription de procédure visant l'établissement d'un point d'information, mais qu'il comprend une obligation de fond consistant à répondre véritablement aux questions raisonnables et à fournir les documents pertinents qui entrent dans le champ d'application de l'Annexe B 3) a) à B 3) d).

11. Le Canada est d'avis que le fait de limiter l'Annexe B 3) à une prescription de procédure est contraire au sens courant et ordinaire de cette disposition, et qu'il priverait celle-ci de tout sens pratique. En outre, une telle interprétation serait contraire à l'objet et au but de la disposition, qui ressortent clairement d'une lecture de son texte: il existe une obligation non seulement de maintenir un point d'information, mais de répondre à toutes les questions raisonnables et de fournir les documents qui entrent dans le champ d'application de la disposition. Il est absurde de laisser entendre que le texte du traité devrait être interprété comme exigeant l'établissement d'un point d'information pour répondre aux demandes de renseignements qui entrent dans le champ d'application des alinéas a) à d), mais qu'il n'y a aucune obligation de répondre effectivement à l'une quelconque de ces demandes. Comme l'a dit l'Organe d'appel dans l'affaire *Australie – Saumons*, il "serait de toute évidence incorrect d'interpréter l'Accord SPS d'une façon qui rende inopérants des articles ou paragraphes entiers de cet accord et permette aux Membres de se soustraire aux obligations qui leur incombent au titre de cet accord".

12. Le Canada pense aussi qu'il existe un large soutien pour sa position lorsque la disposition est lue dans son contexte. Il est évident que l'Annexe B 4), qui figure aussi sous l'intitulé "Points d'information", suppose que les documents demandés visés à l'Annexe B 3) seront expédiés (et fournis à un certain prix). Le Canada rappelle aussi que l'article 7 (Transparence) exige des Membres qu'ils "... fourn[issent] des renseignements sur [leurs] mesures [SPS] conformément aux dispositions de l'Annexe B", et que l'Annexe B 3) reflète l'obligation énoncée à l'article 7 de fournir les documents pertinents et de répondre aux questions raisonnables.

13. Le Canada ne souscrit pas à la position des États-Unis selon laquelle les obligations de fond des Membres en matière de transparence ne figurent à l'Annexe B 3), mais dans d'autres dispositions telles que l'Annexe B 1) et l'article 5:8. Il relève que les obligations en matière de transparence énoncées à l'Annexe B 1) et à l'article 5:8 concernent deux scénarios très restreints et spécifiques. L'Annexe B 1) porte sur la prescription imposant de publier dans les moindres délais la mesure SPS adoptée de manière à permettre aux Membres d'en prendre connaissance, tandis que l'article 5:8 autorise un Membre à demander une explication des raisons d'une mesure SPS lorsqu'il a des raisons de croire que cette mesure exerce, ou peut exercer, une contrainte sur ses exportations et qu'elle n'est pas fondée sur les normes internationales. Les seules autres obligations de fond en matière de transparence figurant à l'Annexe B relèvent des "Procédures de notification", dont l'application est également limitée et spécifique: elles s'appliquent dans le contexte d'une réglementation projetée. Il serait illogique de laisser entendre qu'il existe des obligations exhaustives en matière de transparence pour les réglementations projetées, mais qu'il n'en existe pas une fois que la mesure a été adoptée.

14. La position du Canada est que le sens des expressions "questions raisonnables" et "documents pertinents" figurant à l'Annexe B 3) devrait être déterminé à la lumière des renseignements dont les Membres et les exportateurs ont besoin afin d'assurer l'égalité des possibilités de concurrence pour les producteurs et exportateurs étrangers. Cette position est étayée par le sens courant et ordinaire des termes "reasonable" (raisonnable) et "relevant" (pertinent) que donne le Shorter Oxford English Dictionary. Le terme "reasonable" (raisonnable) signifie "appropriate or suitable to the circumstances or purpose" (approprié ou adapté aux circonstances ou au but poursuivi) par opposition à "irrational, absurd or ridiculous" (irrationnel, absurde ou ridicule). Le terme "relevant" (pertinent) signifie "bearing on, connected with, or pertinent to the matter at hand" (qui est relatif, qui se rapporte ou qui est adapté à la question examinée). Le Canada estime que ce qui constituerait des renseignements raisonnables ou des documents pertinents dans la présente affaire seraient des renseignements qui seraient nécessaires pour que les exportateurs comprennent ce qui est exigé pour qu'un produit puisse avoir le droit d'accéder au marché.

15. Dans l'ensemble, il y aura un élément de jugement discrétionnaire que les groupes spéciaux de l'OMC devront exercer pour déterminer à quel niveau de détail les renseignements doivent être publiés au regard de l'Annexe B 1) et quels sont les points qui peuvent être examinés par la suite au titre de l'Annexe B 3). Le Canada est d'avis que les deux dispositions fonctionnent conjointement.

B. Dispositions de fond de l'Accord SPS

1. L'article 2:3 de l'Accord SPS et le membre de phrase "où existent des conditions identiques ou similaires"

16. La première phrase de l'article 2:3 énonce un triple critère qui comprend les éléments cumulatifs suivants: a) que des conditions identiques ou similaires existent sur le territoire des Membres faisant l'objet de la comparaison; b) que la mesure contestée établisse une discrimination entre ces Membres; et c) que la discrimination soit arbitraire ou injustifiable.

17. La première étape du critère nécessite une comparaison des conditions, similaire à celle figurant à l'article XX du GATT de 1994. Le Canada fait observer que, dans l'affaire *CE – Produits dérivés du phoque*, l'Organe d'appel a dit que le mot "conditions" pouvait recouvrir un certain nombre de circonstances auxquelles un pays serait confronté, tandis que le Groupe spécial *Australie – Saumons (article 21:5 – Canada)* a dit que la discrimination au titre de l'article 2:3 de l'Accord SPS pouvait inclure la discrimination entre des produits qui étaient différents.

18. La position du Canada est que c'est la similitude des risques qui est le facteur central de la première étape de l'analyse au titre de l'article 2:3. Par exemple, la simple présence d'une maladie sur le territoire d'un Membre et le risque associé à cette maladie peuvent être une condition pertinente si la même maladie ou une maladie similaire existe sur le territoire d'un autre Membre. Une comparaison du niveau des risques que présentent des produits comparables peut être l'un des nombreux facteurs pouvant être pris en compte dans une analyse des "conditions identiques ou similaires". Le Canada fait aussi observer que la jurisprudence donne à penser que les conditions devant faire l'objet d'une comparaison doivent être pertinentes et propres à chaque

affaire, et que l'objectif réglementaire d'une mesure peut donner des indications sur la question de savoir lesquelles des conditions existant sur le territoire des Membres sont pertinentes. Dans le contexte de la présente affaire, le Canada pense qu'une évaluation des conditions pertinentes devrait inclure, par exemple, la présence de toxines sur un territoire, à savoir la présence de césium, et les mesures d'atténuation des risques mises en place pour assurer la sécurité sanitaire des produits alimentaires.

2. La nature d'une mesure provisoire visée à l'article 5:7 devrait être prise en compte dans une évaluation au titre des articles 2:3 et 5:6

19. Le Canada pense que le caractère provisoire d'une mesure est une considération pertinente aux fins des autres obligations de fond de l'Accord SPS, si la mesure satisfait aussi aux critères de l'article 5:7.

20. Le Canada rappelle la position de l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, selon laquelle la question liminaire concernant l'article 5:7 est celle de savoir si les preuves scientifiques pertinentes sont insuffisantes. Une mesure entrerait dans le champ d'application de l'article 5:7 seulement s'il est satisfait aux quatre critères cumulatifs mentionnés par l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Produits agricoles II*: la mesure est imposée dans les cas où les renseignements scientifiques pertinents sont insuffisants; la mesure est adoptée sur la base des renseignements pertinents; le Membre adoptant la mesure s'efforce d'obtenir les renseignements additionnels nécessaires pour procéder à une évaluation plus objective du risque; et le Membre examine en conséquence la mesure dans un délai raisonnable.

21. Le Canada relève que le Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques* a dit que les obligations énoncées à l'article 2:1, 2:3 et 2:4 s'appliquent aux mesures provisoires visées à l'article 5:7. Cependant, le Canada pense que si une mesure satisfait aux prescriptions de l'article 5:7, il doit en être tenu compte dans une évaluation de la mesure au titre des articles 2:3 et 5:6. Par conséquent, une analyse au titre de l'article 2:3, par exemple, tiendrait compte du fait que les preuves étaient insuffisantes pour réaliser une évaluation des risques complète sur la base de laquelle établir la mesure. De même, une évaluation effectuée au titre de l'article 2:3 devrait tenir compte du fait qu'une mesure est provisoire au titre de l'article 5:7. Par exemple, pour déterminer si une mesure est arbitraire ou injustifiable, la Corée peut indiquer une raison d'être justifiable à l'appui de l'imposition de mesures plus rigoureuses à l'encontre des produits de la pêche japonais comparativement à des produits similaires en provenance d'autres pays.

ANNEXE C-3**RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DES ARGUMENTS
DE L'UNION EUROPÉENNE****1. ALLÉGATIONS RELATIVES À L'ARTICLE 7 ET À L'ANNEXE B DE L'ACCORD SPS****1.1. MANQUEMENT ALLÉGUÉ À L'OBLIGATION DE PUBLIER LES RÉGLEMENTATIONS SPS****4.1.2.1. *Relation entre l'article 7 et l'Annexe B***

1. L'Union européenne (l'"UE") souscrit au point de vue de groupes spéciaux antérieurs et de l'Organe d'appel selon lequel une constatation d'incompatibilité avec l'Annexe B entraînerait une constatation d'incompatibilité avec l'article 7 également. Elle rappelle que des groupes spéciaux antérieurs ont donc commencé par examiner les allégations au titre de l'Annexe B.

4.1.2.2. *Paragraphe 1 de l'Annexe B*

2. Conformément à l'Annexe B 1), les Membres feront en sorte que les réglementations SPS (c'est-à-dire les mesures SPS, lues conjointement avec la note de bas de page 5 de l'Accord SPS) soient publiées dans les moindres délais "de manière à permettre aux Membres intéressés d'en prendre connaissance". L'Organe d'appel a précédemment dit, dans l'affaire *Japon – Produits agricoles II*, que l'objet et le but de l'Annexe B 1) était de permettre aux Membres intéressés de prendre connaissance des mesures SPS et de renforcer la transparence concernant ces mesures. S'agissant de l'obligation de publication énoncée dans des termes similaires à l'article X:1 du GATT de 1994, le Groupe spécial *CE – Produits des technologies de l'information* a précédemment constaté que la publication devrait conférer aux gouvernements et aux commerçants une connaissance "adéquate" des mesures en question. La jurisprudence ainsi que le fait que l'Accord SPS contient plusieurs dispositions portant sur la transparence (par exemple, l'article 5:8, l'article 7, l'Annexe B) font ressortir l'importance des obligations en matière de transparence énoncées dans l'Accord SPS.

3. L'Annexe B 1) a donc pour but général de faire en sorte que les autres Membres (et leurs exportateurs) puissent comprendre la mesure SPS en question, savoir ce qu'il est exigé d'eux de façon à ce qu'ils puissent continuer d'exporter, par exemple, leurs produits destinés à l'alimentation humaine et animale vers le Membre qui a adopté la mesure SPS. La question de savoir si une publication donnée permet d'atteindre ce but dans une affaire particulière dépendra d'une analyse au cas par cas.

4. Par conséquent, l'UE considère qu'en principe, la publication de la mesure SPS en tant que telle est exigée mais aussi suffisante pour s'acquitter de l'obligation en matière de transparence énoncée à l'Annexe B 1). Cependant, ce qui est exigé d'un Membre pour qu'il se conforme à l'obligation de publication peut dépendre des circonstances factuelles d'une affaire donnée. La position de l'UE n'est donc pas que la publication par la Corée de communiqués de presse concernant les mesures SPS permet en soi de conclure à l'incompatibilité de la publication avec l'Annexe B 1) au motif qu'un communiqué de presse ne constitue pas la mesure SPS elle-même. Elle considère que, dans certaines circonstances exceptionnelles, la publication d'un texte qui ne correspond pas au texte intégral de la mesure SPS peut être suffisante pour s'acquitter des obligations en matière de transparence. Dans le cas d'un communiqué de presse, cela pourrait être le cas, par exemple, si le communiqué de presse contient un lien Web vers le texte intégral de la mesure SPS correspondante ou si celle-ci y est décrite de telle manière que cela équivaut *de facto* à la publication de la mesure SPS. L'UE ne formule pas de conclusion sur la question factuelle consistant à savoir si tel est le cas en l'espèce.

1.2. MANQUEMENT ALLÉGUÉ À L'OBLIGATION DE FOURNIR DES RENSEIGNEMENTS

5. L'Annexe B 3) dit que chaque Membre "fera en sorte qu'il existe un point d'information" qui soit "chargé" de répondre aux questions et de fournir des documents. Étant donné l'importance des obligations en matière de transparence énoncées dans l'Accord SPS, l'UE estime que

l'Annexe B 3) serait sans objet s'il contenait une simple obligation d'établir un point d'information et de fournir n'importe quel type de réponses ou de documents, quelle que soit leur teneur quant au fond.

6. D'après l'Union européenne, l'Annexe B 3) contient l'obligation pour les Membres de communiquer de véritables réponses et documents. La communication d'une réponse/d'un document crée une présomption selon laquelle il a été satisfait à l'obligation de communiquer de véritables réponses. Cette présomption peut être réfutée auquel cas le groupe spécial peut constater l'existence d'une incompatibilité avec l'Annexe B 3).

7. Cependant, l'obligation de communiquer de véritables réponses est soumise à certaines limitations, par exemple, i) elle s'applique uniquement en ce qui concerne les questions "raisonnables" et les documents "pertinents"; ii) elle fait l'objet d'un critère du caractère raisonnable; iii) elle doit être considérée dans le contexte général (par exemple les manquements à l'obligation de fournir une réponse ne constitue pas tous une incompatibilité); et iv) les questions et les documents doivent "concer[n]er" quelque chose, c'est-à-dire être étroitement liés aux éléments énumérés de façon exhaustive aux alinéas a) à d).

8. L'UE fait aussi observer que tout argument selon lequel l'article 5:8 contient une obligation spécifique (et, partant, la seule obligation) de communiquer des réponses au titre de l'Accord SPS ne peut pas l'emporter. L'article 5:8 concerne une obligation spécifique de fournir "une explication des raisons" d'une mesure SPS dans des circonstances particulières. C'est une situation qui n'est pas nécessairement visée par l'Annexe B 3) et, par conséquent, l'article 5:8 n'est pas pertinent pour définir le champ d'application de l'obligation énoncée à l'Annexe B 3).

2. ALLÉGATIONS RELATIVES À L'ARTICLE 2:3 DE L'ACCORD SPS

2.1. RELATION DE L'ARTICLE 2:3 AVEC D'AUTRES DISPOSITIONS

9. L'UE souscrit à la jurisprudence antérieure établissant que l'existence d'une incompatibilité avec l'article 2:3 peut être constatée indépendamment de l'existence d'une incompatibilité avec l'obligation plus spécifique énoncée à l'article 5:5. Par conséquent, le Japon peut invoquer l'existence d'une incompatibilité avec l'article 2:3 sans avoir à invoquer l'article 5:5.

10. L'UE considère aussi que la nature provisoire potentielle des mesures SPS de la Corée et, par conséquent, l'article 5:7 et sa relation avec l'article 2:3 peuvent être pertinents pour l'évaluation du Groupe spécial dans la présente affaire. Le Japon ne formule aucune allégation au titre de l'article 5:7 de l'Accord SPS. La Corée n'avance pas non plus d'argument explicite au titre de l'article 5:7, si ce n'est pour décrire de manière générale ses mesures comme étant "de nature provisoire conformément à l'article 5:7". Les arguments avancés par la Corée au titre de l'article 2:3 (et au titre de l'article 5:6) mettent l'accent sur le manque allégué de renseignements scientifiques. L'UE fait observer que le défendeur peut s'appuyer sur l'article 5:7 pour répondre à une allégation formulée au titre d'une autre disposition pertinente de l'Accord SPS même si le plaignant n'a pas invoqué l'article 5:7.

11. L'UE estime que l'article 2:3 continue de s'appliquer même si une mesure est provisoire au sens de l'article 5:7. Sauf à l'article 2:2, l'article 5:7 n'est pas mentionné comme étant une exemption assortie de réserves à l'article 2:3. L'UE estime également que les dispositions de l'article 5:7 et de l'article 5:5 (et de l'article 5:6, voir plus loin) sont étroitement liées et que, d'un point de vue contextuel, elles s'éclairent l'une l'autre. Une situation dans laquelle les preuves scientifiques sont insuffisantes ne devrait pas soustraire complètement le Membre qui réglemente à l'obligation de non-discrimination spécifique visée à l'article 5:5 et il en est de même en ce qui concerne l'obligation de non-discrimination générale visée à l'article 2:3. Cependant, le fait qu'une mesure provisoire est, par définition, fondée sur des renseignements incomplets éclairerait dans ce cas l'évaluation au titre de l'article 2:3. Cette situation est similaire à celle de l'affaire *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques* dans laquelle le Groupe spécial estime que, dans les cas où les preuves scientifiques étaient insuffisantes, les Membres étaient seulement tenus de procéder à une évaluation des risques qui "[tenait] compte des renseignements pertinents disponibles". L'analyse d'une mesure provisoire s'agissant de la non-discrimination ne devrait donc pas s'effectuer selon le même critère que celui qui est utilisé pour une mesure définitive, qui est fondé sur une évaluation des risques complète.

12. L'UE est également d'avis que l'article 2:3 ne peut pas véritablement s'appliquer à la présente affaire sans qu'il soit tenu compte du point de savoir si les mesures SPS de la Corée sont provisoires, si l'article 5:7 est ou non invoqué et si les conditions énoncées à l'article 5:7 sont ou non remplies. Pour se prononcer sur toute allégation au titre de l'article 2:3, un groupe spécial doit examiner la totalité des faits et des éléments de preuve, ce qui peut inclure le caractère provisoire d'une mesure. C'est aussi ce qu'il est justifié de faire au titre de l'article 11 du Mémorandum d'accord. L'UE estime aussi que le fait qu'il devrait être tenu compte de "tous les facteurs pertinents" aux fins de l'élaboration des directives visant la mise en œuvre de l'obligation de non-discrimination énoncée à l'article 5:5 indique qu'il devrait aussi être tenu compte de tous les facteurs pertinents aux fins d'une analyse concernant la non-discrimination au titre de l'article 2:3.

2.2. ARTICLE 2:3

13. Conformément à la première phrase de l'article 2:3, une mesure SPS est discriminatoire si 1) elle établit une discrimination entre les territoires de Membres autres que le Membre qui impose la mesure, ou entre le territoire du Membre qui impose la mesure et celui d'un autre Membre; 2) la discrimination est arbitraire ou injustifiable; et 3) des conditions identiques ou similaires existent sur le territoire des Membres faisant l'objet de la comparaison. L'UE souscrit à la position de groupes spéciaux antérieurs selon laquelle des mesures qui constituent une discrimination arbitraire ou injustifiable constituent aussi une restriction déguisée au commerce au titre de la deuxième phrase de l'article 2:3.

14. Il apparaît que la question essentielle au titre de l'article 2:3 qui se pose en l'espèce est celle de savoir si des conditions identiques ou similaires existent sur le territoire des Membres faisant l'objet de la comparaison. L'UE rappelle que, contrairement à la position habituelle concernant les obligations de non-discrimination énoncées dans d'autres accords de l'OMC, l'article 2:3 peut aussi inclure la discrimination entre des produits différents (non concurrents). L'article 2:3 n'exige donc pas de procéder à une comparaison afin de déterminer si certains produits sont "similaires" mais plutôt de procéder à une comparaison afin de déterminer si les conditions sont similaires ou identiques.

15. Dans la présente affaire, la comparaison effectuée par le Japon met l'accent sur le point de savoir si et dans quelle mesure les produits alimentaires japonais et les produits alimentaires en provenance d'autres sources peuvent contenir du césium et d'autres radionucléides. Contrairement à l'affirmation de la Corée, l'UE ne considère pas que cela constitue une évaluation du point de savoir si les produits sont comparables, puisque le Japon n'a effectué aucune analyse de la relation de concurrence entre les produits de la pêche japonais et non japonais. Dans une affaire comme celle-ci, le niveau des radionucléides présents dans les produits alimentaires est un élément important pour évaluer si les conditions sont similaires. Cependant, l'UE estime que le Groupe spécial devra soigneusement examiner si le Japon a montré, sur la base d'une comparaison de tous les facteurs pertinents, que les conditions sont similaires sur les territoires correspondants.

3. ALLÉGATIONS RELATIVES À L'ARTICLE 5:6 DE L'ACCORD SPS

16. Conformément à l'article 5:6, une mesure SPS est plus restrictive pour le commerce qu'il n'est requis s'il existe une mesure SPS de rechange qui 1) est raisonnablement applicable compte tenu de la faisabilité technique et économique; 2) permet d'obtenir le niveau de protection que le Membre juge approprié; et 3) est sensiblement moins restrictive pour le commerce que la mesure contestée. Il appartient à chaque Membre de choisir le niveau de protection qu'il juge approprié. Cependant, le Membre devrait calibrer ses mesures en fonction du niveau choisi.

3.1. INTERDICTIONS D'IMPORTER

17. L'UE part de l'hypothèse que la mesure de rechange proposée par le Japon correspond à l'approche de la Corée pour les produits alimentaires en provenance de sources non japonaises.

18. L'Organe d'appel a indiqué que l'Accord SPS contenait une obligation implicite de déterminer le niveau approprié de protection. Dans les cas où un Membre ne le fait pas de manière assez précise, le niveau approprié de protection peut être établi par les groupes spéciaux à partir du niveau de protection que reflète la mesure SPS en vigueur. Gardant cela à l'esprit, la relation entre le point de repère de 1 mSv/an de la Corée et le principe "ALARA" devrait être clarifiée afin de

comprendre à quel niveau se situe effectivement le niveau approprié de protection. En outre, le Groupe spécial peut examiner la "mesure SPS en vigueur" pour obtenir des éléments de preuve concernant le niveau de protection que la Corée juge approprié. Si une telle évaluation montrait que la Corée cherche à obtenir un niveau approprié de protection de 1 mSv/an en ce qui concerne les produits alimentaires coréens et les importations non japonaises, il serait difficile de voir comment un niveau approprié de protection différent pourrait s'appliquer aux importations japonaises. S'il était dit que le niveau approprié de protection était le niveau "ALARA" pour les produits alimentaires en provenance de toutes sources, cela pourrait donner à penser que la mesure coréenne ne permet pas d'obtenir le niveau de protection que la Corée juge approprié en ce qui concerne les produits alimentaires coréens et non japonais.

19. Le point de savoir si la mesure de rechange proposée par le Japon permet d'obtenir le niveau de protection que la Corée juge approprié est une autre question controversée. À cet égard, l'UE se concentre sur la relation entre la nécessité, telle qu'exprimée à l'article 5:6, et les preuves scientifiques insuffisantes, tel qu'indiqué à l'article 5:7 de l'Accord SPS. Comme il est mentionné plus haut, aucune des parties n'invoque l'article 5:7 dans la présente affaire.

20. L'article 5:6 devrait être lu conjointement avec l'article 2:2 de l'Accord SPS. Ce dernier exclut de son champ d'application les types de situations visés par l'article 5:7. Cela ne veut pas nécessairement dire que les situations visées par l'article 5:7 sont exclues du champ d'application de l'article 5:6. L'article 5:6 et l'article 5:7 sont des dispositions étroitement liées. Par exemple, la référence faite à la "faisabilité technique" à l'article 5:6 pourrait amener l'organe juridictionnel à demander si, dans une situation où les preuves scientifiques sont insuffisantes, il était techniquement faisable que l'organisme de réglementation conçoive une mesure moins restrictive; à l'inverse, les prescriptions de l'article 5:7 imposant d'établir les mesures provisoires sur la base des "renseignements pertinents disponibles", de s'efforcer d'obtenir des renseignements additionnels et d'examiner la mesure, sont un moyen d'empêcher le maintien de mesures trop restrictives pour le commerce. Pour se prononcer sur toute allégation au titre de l'article 5:6, un groupe spécial doit examiner la totalité des faits et des éléments de preuve. Il est difficile de voir comment il pourrait ne pas être tenu compte des faits et des éléments de preuve montrant qu'une mesure est, dans un certain sens, de nature provisoire simplement parce que l'article 5:7 n'avait pas été invoqué. En outre, même dans les cas où ces faits et éléments de preuve ne seraient pas en eux-mêmes suffisants pour satisfaire aux prescriptions de l'article 5:7, il n'y a aucune raison pour laquelle un groupe spécial pourrait simplement ne pas du tout en tenir compte, étant donné l'obligation lui incombant au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord.

21. Le Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques* a estimé que, dans les cas où les preuves scientifiques étaient insuffisantes, les Membres étaient seulement tenus de procéder à une évaluation des risques qui "[tenait] compte des renseignements pertinents disponibles". Ces considérations devraient aussi entrer en ligne de compte en ce qui concerne l'article 5:6. Une mesure provisoire est, par définition, fondée sur des renseignements incomplets. Il peut y avoir des incertitudes quant à la contribution d'une telle mesure au niveau de protection que le Membre juge approprié ou quant à son caractère restrictif pour le commerce. Il peut être plus difficile de mettre en œuvre des mesures de rechange sur une base provisoire. Une mesure provisoire pourrait toujours être plus restrictive pour le commerce qu'il n'est nécessaire, par exemple si elle ne tient pas compte des "renseignements pertinents disponibles". À l'inverse, le fait qu'une mesure est manifestement non nécessaire et disproportionnée serait pertinent pour déterminer si en fait elle est ou non fondée sur des renseignements pertinents. Les deux scénarios étayeraient la conclusion selon laquelle la mesure est contraire à la fois à l'article 5:7 et à l'article 5:6.

22. Ensuite, l'UE convient qu'en principe soumettre des produits à des essais est une mesure moins restrictive pour le commerce qu'une interdiction d'importer, puisque cela permet toujours aux importations d'avoir accès au marché du Membre qui réglemente. Enfin, l'UE partage l'avis du Japon selon lequel l'utilisation existante de la mesure de rechange par le Membre qui réglemente pour les mêmes produits ou risques ou pour des produits ou risques étroitement comparables pourrait étayer l'allégation selon laquelle la mesure est raisonnablement applicable.

3.2. PRESCRIPTIONS IMPOSANT DES ESSAIS ADDITIONNELS

23. L'UE fait référence *mutatis mutandis* à ses observations sur la nécessité des interdictions d'importer, ajoutant seulement les remarques suivantes sur le point de savoir si la mesure de rechange est sensiblement moins restrictive pour le commerce. Dans le cas présent, la question

fondamentale est l'importance de l'accès au marché que permettent les deux mesures faisant l'objet de la comparaison. Il devrait être tenu compte de tous les coûts, complexités et retards additionnels qui sont imposés aux importations du fait de la mesure en cause et qui ne seraient pas imposés par la mesure de rechange. Ainsi, l'UE ne partage pas le point de vue de la Corée dans la mesure où elle semble laisser entendre que les différences dans les coûts et les retards ne sont pas une considération pertinente.

24. S'agissant de l'argument de la Corée selon lequel des essais additionnels sont également envisagés par la norme du Codex, l'UE fait observer que la question de savoir si une mesure SPS est ou non établie sur la base d'une norme internationale n'est pas nécessairement une question que soulève le troisième élément du critère énoncé à l'article 5:6. S'il était considéré que les mesures étaient conformes à une norme internationale pertinente, elles bénéficieraient d'une présomption réfragable de conformité avec l'Accord SPS au titre de l'article 3:2. L'article 5:6 de l'Accord SPS s'applique "sans préjudice" à l'article 3:2. Par conséquent, dans une telle situation, il appartiendrait au plaignant de réfuter la présomption de nécessité.

4. ALLÉGATIONS RELATIVES À L'ARTICLE 8 ET À L'ANNEXE C DE L'ACCORD SPS

25. L'Organe d'appel a constaté que l'article 8 de l'Accord SPS "établi[ssait] l'obligation de se conformer aux dispositions de l'Annexe C". Un manquement aux obligations énoncées à l'Annexe C entraînera aussi une violation de l'article 8. La Corée fait valoir qu'une mesure SPS ne peut pas elle-même constituer aussi une "procédure" visée à l'Annexe C. L'UE ne juge pas convaincante une telle distinction rigide. Une mesure SPS peut elle-même contenir des règles sur les procédures d'inspection et de contrôle. Par exemple, si une mesure exige simplement que des produits alimentaires soient soumis à des essais à l'importation afin d'établir s'ils contiennent un certain contaminant, ce serait une mesure SPS, mais elle concernerait aussi des procédures d'inspection et de contrôle. Par ailleurs, les prescriptions énoncées à l'Annexe C ne devraient pas s'appliquer à chaque mesure SPS. Les mesures visées à l'Annexe C doivent concerner les procédures de contrôle, d'inspection et d'homologation.

26. Bon nombre des dispositions spécifiques de l'Annexe C sont semblables aux obligations qui sont énoncées dans d'autres dispositions de l'Accord SPS. Par exemple, le paragraphe 1 a) concerne la règle de non-discrimination de l'article 2:3, et le paragraphe 1 c) et 1 e) rappelle les règles de la nécessité figurant aux articles 2:2 et 5:6. Gardant cela à l'esprit, l'UE s'attend à ce que le Groupe spécial s'acquitte en grande partie de la tâche lui incombant en ce qui concerne certaines des allégations au titre de l'Annexe C en se prononçant sur les allégations du Japon au titre des articles 2:3 et 5:6.

27. Concernant le paragraphe 1 a), l'UE rappelle la constatation du Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques* selon laquelle "une simple démonstration qu'un Membre a engagé ou achevé une procédure d'approbation particulière d'une manière qui est défavorable pour un produit importé donné ne serait pas suffisante pour établir une "manière moins favorable" d'engager ou d'achever des procédures d'approbation si le comportement du Membre pertinent s'explique par des facteurs ou des circonstances sans rapport avec l'origine étrangère du produit". S'agissant du paragraphe 1 c), le même rapport laisse entendre qu'un plaignant devrait normalement identifier les "prescriptions en matière de renseignements spécifiques qui étaient imposées aux demandeurs" dans les procédures pertinentes, et "pourquoi de telles prescriptions n'étaient pas nécessaires". Au sujet du paragraphe 1 e), le même Groupe spécial a donné à entendre qu'il ne suffisait pas que la procédure implique des essais portant sur des spécimens, mais que l'allégation devait indiquer les prescriptions spécifiques qui étaient imposées aux fins de "l'homologation de spécimens".

ANNEXE C-4**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DE LA NOUVELLE-ZÉLANDE****I. Introduction**

La présente affaire et les communications des tierces parties qui lui sont associées ont soulevé certaines questions systémiques importantes concernant la transparence et les mesures provisoires au titre de l'Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires (l'"Accord SPS"). La participation de la Nouvelle-Zélande en tant que tierce partie à la présente procédure reflète son intérêt systémique dans la mise en œuvre correcte de l'Accord SPS.

II. Relation entre les articles 5:7, 2:3 et 5:6

L'article 5:7 de l'Accord SPS concerne les mesures provisoires adoptées dans les cas où les preuves scientifiques pertinentes sont insuffisantes. Le Japon ne formule aucune allégation au titre de cet article. Par conséquent, la Corée n'avance pas d'argument juridique spécifique concernant l'article 5:7. Bien que ledit article ne soit pas directement en cause en l'espèce, la Corée décrit de manière générale ses mesures comme étant de "nature provisoire conformément à l'article 5:7 de l'Accord SPS"¹, et les arguments qu'elle avance au titre des articles 2:3 (non-discrimination) et 5:6 (niveau approprié de protection) s'appuient sur le manque allégué de renseignements scientifiques, et sur l'impossibilité de procéder à une évaluation des risques.²

Dans sa communication en tant que tierce partie, l'UE a fait valoir que la nature provisoire d'une mesure était pertinente pour l'analyse effectuée au titre des articles 2:3 et 5:6. En revanche, la Nouvelle-Zélande estime que les articles 2:3 et 5:6 s'appliquent de la même manière aux mesures SPS provisoires et aux mesures SPS définitives.

Concernant les articles 2:3 et 5:7, dans sa communication écrite, l'UE dit que "l'analyse d'une mesure provisoire s'agissant de la non-discrimination ne devrait pas s'effectuer selon le même critère que celui qui est utilisé pour une mesure définitive, qui est fondé sur une évaluation des risques complète". La Nouvelle-Zélande est d'un avis différent. Un critère différent ne devrait pas être appliqué. Cependant, s'ils sont pertinents, les facteurs entourant l'imposition des mesures provisoires peuvent être pris en compte au moment de procéder à une analyse au titre de l'article 2:3. Par exemple, le fait que les éléments de preuve disponibles sur les conditions existant sur le territoire d'un Membre par rapport à celles existant sur le territoire d'un autre Membre sont insuffisants peut contribuer à formuler une constatation selon laquelle il n'existe pas des conditions similaires dans ces deux pays. Il faudra produire des éléments de preuve concernant le manque d'éléments de preuve disponibles, ce qui conduira à alléguer qu'il n'existait pas des conditions similaires.

Nous appliquons une analyse semblable à l'article 5:6. Nous ne considérons pas qu'un critère différent devrait être appliqué pour évaluer la conformité des mesures provisoires avec l'article 5:6. Il faudrait plutôt tenir compte des circonstances entourant l'établissement ou le maintien d'une mesure pour déterminer si les mesures en question ne sont "pas plus restrictives pour le commerce qu'il n'est requis pour obtenir le niveau de protection sanitaire ou phytosanitaire [qu'un Membre jugeait] approprié, compte tenu de la faisabilité technique et économique". L'examen de la faisabilité technique permet de prendre en considération les difficultés techniques qui peuvent résulter du manque de renseignements scientifiques disponibles au moment de concevoir une mesure ou d'envisager des mesures de rechange (au regard de la note de bas de page 3 relative à l'article 5:6) et de déterminer si elles permettront d'obtenir le niveau de protection qu'un Membre juge approprié.

Dans la présente affaire, il n'est pas nécessaire que le Groupe spécial examine cette question pour régler le différend, car il n'a pas été montré que les mesures de la Corée étaient provisoires conformément à l'article 5:7. Cependant, si un groupe spécial devait tenir compte de la nature

¹ Corée, première communication écrite, paragraphe 83.

² Corée, première communication écrite, paragraphes 138, 190, 244 et 248.

provisoire des mesures lors de l'examen d'allégations formulées au titre des articles 2:3 et 5:6, il doit alors être démontré que les mesures sont en effet "provisoires" conformément à l'article 5:7. Il incombe à la partie invoquant la "justification" énoncée à l'article 5:7 la charge de prouver que ses mesures sont compatibles avec l'article 5:7 et satisfont aux quatre prescriptions cumulatives qui doivent être respectées pour que soit adoptée et maintenue une mesure SPS provisoire (ainsi que l'a indiqué l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Produits agricoles II*³). En l'absence de cette preuve, les arguments concernant les preuves scientifiques insuffisantes et les mesures provisoires ne peuvent pas faire partie de l'exercice d'interprétation au titre des articles 2:3 et 5:6. Nous ne pouvons pas "assouplir" les obligations fondamentales énoncées dans ces deux articles en faisant référence à l'article 5:7 mais en ne fournissant pas d'éléments de preuve indiquant qu'il est satisfait aux éléments énoncés à l'article 5:7.

III. L'Annexe B 1) de l'Accord SPS prescrit la publication de la mesure elle-même

La Nouvelle-Zélande est d'avis que l'obligation de publication énoncée à l'Annexe B 1) prescrit la publication du texte des mesures SPS pertinentes, dans tous les cas. L'Annexe B 1) dit clairement que toutes les réglementations SPS (mesures SPS telles que lois, décrets ou ordonnances) seront publiées. En outre, une interprétation de cette obligation conformément au sens courant de ses termes, et à la lumière de l'objet et du but de l'Annexe – la transparence – donne à penser que les mesures elles-mêmes doivent être publiées.

La publication d'un résumé incomplet des réglementations, par exemple, au moyen d'un communiqué de presse, n'est pas un moyen acceptable de s'acquitter de cette obligation. Étant donné le caractère technique des réglementations SPS, les Membres doivent avoir accès au texte intégral de la réglementation pour pouvoir s'y conformer. Cela est particulièrement important pour les mesures de nature provisoire, qui sont adoptées sans avis préalable et sans que les Membres aient eu la possibilité de formuler des observations.

L'obligation de publier le texte des mesures SPS constitue un point de référence prévisible que doivent respecter tous les Membres. Bien qu'il soit satisfait à l'obligation juridique de publier les mesures SPS une fois que le texte de la mesure est publié, les Membres devraient être encouragés à publier des renseignements supplémentaires sur leurs mesures afin de contribuer à leur mise en œuvre et compréhension. Un Membre ne doit jamais publier *moins* que le texte de la mesure elle-même.

La Nouvelle-Zélande ne voit pas une succession d'obligations aussi utiles en l'espèce, la publication voulant dire que, dans certaines circonstances, moins que le texte d'une réglementation SPS est publié et que, dans d'autres circonstances, c'est plus que le texte de la réglementation qui est publié. Au lieu que les Membres décident unilatéralement de ce qu'ils devraient publier en fonction de la complexité qu'a, selon eux, leur réglementation, ils doivent savoir avec certitude ce qu'ils ont l'obligation de publier. La Nouvelle-Zélande considère qu'il existe un critère fixe – la publication de la mesure elle-même – qui permettrait d'obtenir cette certitude.

Nous reconnaissons que, dans certains cas, des renseignements additionnels peuvent être exigés par certaines parties afin d'interpréter des mesures particulièrement compliquées. Cependant, conformément à l'Annexe B 3), c'est le rôle du point d'information de communiquer ces renseignements à la demande des Membres intéressés.

IV. L'Annexe B 1) de l'Accord SPS ne régit pas le niveau de détail que doit avoir une mesure

Il existe deux interprétations possibles de l'obligation aux termes de laquelle "[l]es Membres feront en sorte que toutes les réglementations sanitaires et phytosanitaires qui auront été adoptées soient publiées dans les moindres délais de manière à permettre aux Membres intéressés d'en prendre connaissance".

La première interprétation est que cette obligation concerne l'accès aux réglementations SPS; la manière dont une réglementation est publiée fait référence à la façon dont la réglementation est publiée, au moyen de publication. Les réglementations doivent être publiées par un moyen

³ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Mesures visant les produits agricoles*, WT/DS76/AB/R, adopté le 22 février 1999, paragraphe 89.

accessible, comme le site Web des pouvoirs publics ou des journaux facilement accessibles. L'Annexe B 1) s'applique aux réglementations qui *auront été adoptées*. Par conséquent, il ne s'ensuivrait pas que l'Annexe B 1) devrait régir le niveau de détail que doit avoir une réglementation parce qu'il s'applique aux réglementations qui ont déjà été adoptées.

La deuxième interprétation est que la manière dont une réglementation est publiée fait référence à la teneur de la réglementation et au niveau de détail que doit avoir la publication de façon à ce qu'un Membre puisse prendre connaissance des prescriptions de la réglementation.

La Nouvelle-Zélande penche pour la première interprétation. Le sens ordinaire du terme "manière" ("la façon dont une chose est faite ou se passe") dans le contexte de cette obligation semble faire référence à la façon dont une réglementation est publiée, et non au niveau de détail que doit avoir la réglementation (pour les raisons exposées plus haut au paragraphe 7).

Cependant, si le Groupe spécial retient la deuxième interprétation de l'Annexe B 1) et détermine que ledit paragraphe régir le niveau de détail que doit avoir une réglementation, la Nouvelle-Zélande considère que le niveau de détail prescrit par ce paragraphe est celui qui permettra aux Membres de comprendre ce qui est exigé pour qu'ils se conforment à une réglementation SPS particulière. La Nouvelle-Zélande partage le point de vue du Canada, qui a adopté une approche semblable dans sa déclaration orale, disant que "le niveau de détail des renseignements exigé par l'Annexe B 1) est celui qui permet aux Membres et à leurs exportateurs de comprendre ce qui est exigé pour que leurs produits puissent avoir le droit d'accéder au marché".

V. Les Membres sont tenus de répondre aux questions raisonnables et de fournir les documents pertinents en vertu de l'Annexe B 3) et non de l'article 5:8

La Nouvelle-Zélande considère que l'Annexe B 3) contient une obligation de fond qui impose aux Membres à la fois d'établir un point d'information, et par l'intermédiaire de ce point d'information, de répondre à toutes les questions raisonnables posées par les Membres intéressés et de fournir les documents pertinents.

Comme le Canada le dit dans sa communication écrite en tant que tierce partie⁴, il n'est guère logique d'interpréter cette obligation comme prescrivant d'établir un point d'information mais non d'exiger du point d'information qu'il réponde effectivement aux questions. Par ailleurs, les restrictions imposées à ce qui peut être demandé au point d'information – questions *raisonnables* et demandes de documents *pertinents* – seraient inefficaces et non nécessaires s'il n'y avait absolument aucune obligation de répondre aux questions.

L'article 5:8 ne peut s'appliquer que dans des circonstances très limitées. Il permet aux Membres de demander une explication des raisons des mesures SPS dans des situations dans lesquelles ils ont des raisons de croire qu'une mesure SPS spécifique maintenue par un autre Membre exerce, ou peut exercer, une contrainte sur leurs exportations et qu'elle n'est pas fondée sur les normes, directives ou recommandations internationales pertinentes, ou que de telles normes, directives ou recommandations n'existent pas. Au contraire, l'Annexe B 3) est applicable dans des circonstances beaucoup plus larges – les Membres doivent répondre à toutes les questions raisonnables posées par les Membres intéressés, et fournir les documents pertinents concernant, entre autres choses, toutes réglementations SPS adoptées ou projetées sur leur territoire, les procédures d'évaluation des risques et la détermination du niveau de protection sanitaire ou phytosanitaire qu'ils jugent approprié.

Comme le montre une comparaison de ces deux dispositions, l'objet et la teneur de l'article 5:8 et de l'Annexe B 3) sont différents, et les deux dispositions sont applicables dans des situations différentes. L'article 5:8 est spécifique aux Membres qui cherchent à obtenir des éclaircissements sur les raisons sous-tendant des mesures qui, selon eux, exercent des contraintes et ne sont pas fondées sur les normes internationales. Cependant, conformément à l'Annexe B 1), un Membre peut poser des questions raisonnables et demander des documents pertinents concernant *toute* mesure SPS imposée par un Membre.

⁴ Canada, communication écrite en tant que tierce partie, paragraphe 21.

ANNEXE C-5**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DE LA NORVÈGE****I. INTRODUCTION**

1. L'existence d'un cadre réglementaire transparent est un prérequis pour le commerce international en général et l'importation de produits alimentaires en particulier. Sans la possibilité d'avoir accès à des renseignements pertinents et précis concernant les prescriptions applicables à l'importation de produits alimentaires, les commerçants se retrouvent sans prévisibilité et sans les garanties appropriées d'une procédure régulière. Dans les Procédures recommandées pour l'exécution des obligations résultant de l'Accord SPS en matière de transparence (article 7), le Comité SPS a reconnu que la transparence était l'un des principes fondamentaux de l'OMC.¹

II. RELATION ENTRE L'ARTICLE 7 ET L'ANNEXE B

2. L'article 1:3 de l'Accord SPS dispose que "[l]es annexes du présent accord font partie intégrante de cet accord". L'article 7 de l'Accord SPS fait référence à l'Annexe B, disant que "[l]es Membres ... fourniront des renseignements sur [leurs] mesures [sanitaires ou phytosanitaires] conformément aux dispositions de l'Annexe B". Dans l'affaire *Inde – Produits agricoles*, le Groupe spécial a précisé que "l'article 7 [devait] être lu conjointement avec les dispositions de l'Annexe B de l'Accord SPS".² En outre, le même groupe spécial a indiqué que l'Organe d'appel avait constaté qu'"une incompatibilité avec les dispositions de l'Annexe B entraînait une incompatibilité avec l'article 7".³

3. Par conséquent, il est très clair qu'une violation de n'importe lequel des paragraphes de l'Annexe B entraînera une violation de l'article 7 de l'Accord SPS. La question de savoir si c'est le cas en l'espèce dépendra de l'interprétation du paragraphe 3 et de l'évaluation des faits.

III. PRESCRIPTIONS EN MATIÈRE DE PUBLICATION**A. Interprétation de l'article 7 et du paragraphe 1 de l'Annexe B****a) "Publication" par opposition à "renseignements"**

4. Dans l'affaire *Japon – Produits agricoles II*, l'Organe d'appel a examiné le paragraphe 1 de l'Annexe B de l'Accord SPS et dit ce qui suit:

L'objet et le but du paragraphe 1 de l'Annexe B est de "permettre aux Membres intéressés [de] prendre connaissance" des réglementations sanitaires et phytosanitaires adoptées ou maintenues par d'autres Membres et donc de renforcer la transparence concernant ces mesures. À notre avis, le champ d'application de l'obligation de publication énoncée au paragraphe 1 de l'Annexe B devrait être interprété à la lumière de l'objet et du but de cette disposition.⁴

5. L'article 7 de l'Accord SPS impose une obligation aux Membres, à savoir qu'ils "fourniront des renseignements" sur leurs mesures sanitaires et phytosanitaires. Ils doivent le faire conformément aux dispositions de l'Annexe B, qui clarifie et précise la teneur de l'article 7. Selon l'Annexe B 1), les réglementations SPS qui auront été adoptées doivent être "publiées dans les moindres délais de manière à permettre aux Membres intéressés d'en prendre connaissance".

6. Dans l'affaire *Japon – Produits agricoles II*, des directives avaient été distribuées à un nombre limité de destinataires, et le Ministère de l'agriculture, des forêts et des pêches (le "MAFF") s'est rendu disponible pour répondre aux demandes d'informations. Pourtant, le Groupe spécial a

¹ Document G/SPS/7/Rev.3, paragraphe 1.

² Rapport du Groupe spécial *Inde – Produits agricoles*, paragraphe 7.741.

³ *Ibid.*, faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Japon – Produits agricoles II*, paragraphe 108.

⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Produits agricoles II*, paragraphe 106.

jugé que cela n'était pas suffisant pour satisfaire à la prescription en matière de publication énoncée à l'Annexe B 1) de l'Accord SPS.⁵ La Norvège croit comprendre que cela veut dire que l'accès à des renseignements sur demande ne permettrait pas de satisfaire à la prescription en matière de publication. Cette prescription qui figure au paragraphe 1 de l'Annexe B et à l'article 7 doit plutôt être interprétée comme imposant une obligation positive au Membre, c'est-à-dire le devoir d'agir de sa propre initiative et de publier toutes les réglementations SPS.

7. Ainsi, il ne sera satisfait à la prescription en matière de publication que si les réglementations SPS sont publiées de manière à les rendre accessibles au public, afin que tous les Membres et commerçants intéressés puissent en prendre connaissance. Cette interprétation est conforme à l'objectif fondamental de la transparence, à savoir faciliter le commerce international en assurant la clarté et la prévisibilité des réglementations des Membres.

b) Teneur de la prescription en matière de publication

8. Conformément au paragraphe 1 de l'Annexe B de l'Accord SPS, les Membres feront en sorte que "toutes les réglementations sanitaires et phytosanitaires" soient publiées dans les moindres délais. Conformément au libellé de l'Accord SPS, c'est la réglementation SPS elle-même qui doit être publiée. Cette interprétation est également conforme à l'évaluation du Groupe spécial dans l'affaire *Japon – Produits agricoles II*.⁶ La note de bas de page 5 relative à l'Annexe B 1) précise que le terme "réglementations" désigne les "mesures sanitaires et phytosanitaires telles que lois, décrets ou ordonnances d'application générale", et renvoie donc au libellé de l'article 7 de l'Accord SPS. Cela entraîne une obligation de publier le texte des mesures SPS pertinentes, quelles que soient les spécificités de la réglementation pertinente.

9. Si, toutefois, le Groupe spécial devait constater que le paragraphe 1 de l'Annexe B de l'Accord SPS ne contient pas une obligation inconditionnelle de publier la réglementation SPS elle-même, la Norvège ferait valoir, à titre subsidiaire, que cette disposition impose néanmoins aux Membres l'obligation de publier des renseignements complets et suffisamment détaillés sur la réglementation afin de permettre aux autres Membres et commerçants d'obtenir la clarté et la prévisibilité nécessaires pour faciliter le commerce international des produits alimentaires. Cela découle du critère énoncé au paragraphe 1 de l'Annexe B de l'Accord SPS, à savoir que les mesures SPS doivent être publiées "de manière à permettre aux Membres intéressés d'en prendre connaissance" (non souligné dans l'original).

10. On peut trouver des prescriptions semblables en matière de publication dans un certain nombre d'Accords de l'OMC, et la jurisprudence concernant d'autres Accords de l'OMC contenant ces dispositions peut aussi être pertinente pour l'interprétation de l'Accord SPS. À cet égard, la Norvège fait référence aux rapports des Groupes spéciaux *CE – Produits des technologies de l'information*⁷, *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*⁸ et *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*.⁹ Ces affaires montrent que les Membres doivent publier des renseignements complets et précis concernant les règles et restrictions applicables à l'importation de produits alimentaires. La manière dont ces renseignements sont publiés doit être adéquate, afin de faire en sorte qu'elle permette aux Membres de prendre connaissance de ces renseignements.

11. La présente affaire montre aussi qu'il est nécessaire de disposer de renseignements précis sur les réglementations SPS afin de faire en sorte que les Membres et les commerçants puissent avoir connaissance du cadre réglementaire au sein duquel ils doivent opérer. De plus, les difficultés que le Japon a soulignées en l'espèce renvoient à l'objet et au but de la transparence en tant que principe fondamental de l'OMC, à savoir faire en sorte que les politiques, les règles et les réglementations commerciales des Membres atteignent un plus haut degré de clarté, de prévisibilité et d'information dans l'intérêt de tous les commerçants.

⁵ Rapport du Groupe spécial *Japon – Produits agricoles II*, paragraphe 8.115.

⁶ *Ibid.*

⁷ Rapports du Groupe spécial *CE – Produits des technologies de l'information*, paragraphes 7.1086 et 7.1087.

⁸ Rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 7.414.

⁹ Rapport du Groupe spécial *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 7.789.

12. Dans sa première communication écrite, la Corée fait valoir que le Japon se plaint d'un niveau de détail qui va au-delà de la prescription en matière de publication énoncée au paragraphe 1 de l'Annexe B de l'Accord SPS.¹⁰ De plus, elle allègue que "[l]e fait que le paragraphe 3 prévoit que les Membres intéressés peuvent avoir des questions à poser confirme que la prescription en matière de publication énoncée au paragraphe 1 n'exige pas que la publication comprenne une description ayant le niveau de détail réclamé en l'espèce par le Japon".¹¹

13. La Norvège ne souscrit pas à cette interprétation de la relation entre les paragraphes 1 et 3 de l'Annexe B de l'Accord SPS. Tel qu'indiqué plus haut, il est, selon nous, évident que la prescription en matière de publication énoncée au paragraphe 1 a trait à la mesure elle-même. Nous ne pouvons, toutefois, pas voir en quoi les obligations énoncées au paragraphe 3 affectent ou limitent le champ d'application de la prescription en matière de publication énoncée au paragraphe 1. En fait, le paragraphe 3 complète le paragraphe 1 en ce sens qu'il prévoit un accès facile, par l'intermédiaire d'un point d'information, aux renseignements pertinents sur les mesures SPS. Cela inclut, mais sans s'y limiter, des renseignements sur la mesure elle-même. Le paragraphe 3 a un champ d'application beaucoup plus large, en ce sens qu'il oblige les Membres à fournir des documents sur les mesures SPS projetées, les procédures de contrôle et d'inspection, les procédures d'évaluation des risques, etc.

14. Ainsi, le niveau de détail réclamé par le Japon n'est pas en soi déterminant pour la teneur de la prescription en matière de publication. Ce qui doit être publié, c'est la réglementation SPS elle-même, quel que soit son niveau de détail.

IV. INTERPRÉTATION DE L'ARTICLE 7 ET DU PARAGRAPHE 3 DE L'ANNEXE B

a) Obligation de fournir des réponses et des documents énoncée au paragraphe 3 de l'Annexe B

15. L'Annexe B de l'Accord SPS est intitulée "Transparence des réglementations sanitaires et phytosanitaires" et concerne dans son intégralité différentes formes de dispositions relatives à la transparence. Cela reflète l'importance que revêtent la clarté et la prévisibilité des réglementations nationales, ainsi que les renseignements sur ces réglementations pour le commerce des produits alimentaires.

16. Le paragraphe 3 exige des Membres qu'ils établissent des points d'information chargés de "répondre à toutes les questions raisonnables posées par des Membres intéressés" et "de fournir les documents pertinents". L'obligation de maintenir un point d'information n'est pas contestée en l'espèce, le désaccord entre la Corée et le Japon concernant plutôt la teneur précise de l'obligation énoncée au paragraphe 3.

17. Compte tenu de cela, la Norvège ferait valoir qu'il découle du libellé du paragraphe 3 qu'il est imposé aux Membres une obligation de répondre aux questions raisonnables et de fournir les documents pertinents. Les réponses et les documents n'ont peut-être pas nécessairement besoin d'être établis par le point d'information lui-même; par exemple, d'autres entités gouvernementales peuvent aider le point d'information. Cependant, en ce qui concerne le point d'information, l'idée fondamentale est que les Membres intéressés aient un point de contact dans un autre pays Membre auprès duquel ils pourront obtenir des réponses à leurs questions.

18. Lu dans le contexte du libellé de l'article 7 de l'Accord SPS, qui dispose que "[l]es Membres ... fourniront des renseignements ... conformément [à] ... l'Annexe B", le paragraphe 3 souligne en outre que le Membre auquel est adressée une question raisonnable par l'intermédiaire de son point d'information a l'obligation de répondre à la question. De même, si un Membre reçoit une demande de documents pertinents par l'intermédiaire de son point d'information, il a l'obligation de fournir ces documents.

19. Cette interprétation est étayée non seulement par une lecture ordinaire du texte et de son contexte, mais également par les Procédures recommandées pour l'exécution des obligations résultant de l'Accord SPS en matière de transparence (article 7), adoptées par le Comité SPS.¹²

¹⁰ Corée, première communication écrite, paragraphe 376.

¹¹ Corée, première communication écrite, paragraphe 377.

¹² Document G/SPS/7/rev.3.

Dans la dernière phrase du paragraphe 1 des Procédures recommandées, il est dit qu'"[e]n vertu de l'Accord SPS, la transparence signifie également répondre aux questions raisonnables". Au paragraphe 52 desdites procédures, dans la section intitulée "Lignes directrices concernant les points d'information nationaux", il est dit que le point d'information "constitue un moyen efficace d'obtenir des renseignements concernant les systèmes et mesures SPS d'autres Membres".

20. En outre, une interprétation du paragraphe 3 selon laquelle un Membre n'a pas l'obligation de répondre, mais simplement de maintenir un point d'information sans aucune obligation de donner suite aux demandes reçues, ne serait pas conforme au but de la disposition, à savoir améliorer la transparence pour faciliter le commerce international. Si la disposition devait être interprétée comme la Corée le propose¹³, elle deviendrait une simple disposition de forme – établir un point d'information – mais sans réel contenu. Selon la Norvège, une telle interprétation de la disposition serait contraire à son but même.

b) Obligation de fournir les "documents pertinents" énoncée au paragraphe 3 de l'Annexe B

21. Ce qui constitue des "documents pertinents" doit être évalué au cas par cas. Cependant, l'interprétation concernant le type de documents qui sont pertinents est éclairée par le contexte dans lequel cette expression est utilisée. À cet égard, la Norvège fait référence en particulier à l'article 7 de l'Accord SPS, qui impose l'obligation de fournir des renseignements sur les mesures SPS conformément à l'Annexe B. En outre, le paragraphe 1 de l'Annexe B contient l'obligation de publier les *réglementations SPS*, lesquelles doivent s'entendre des *mesures SPS*.¹⁴

22. À la lumière de l'obligation de publier les mesures SPS et de fournir des renseignements sur ces mesures, ces dernières sont en effet des "documents pertinents" dans le contexte du paragraphe 3 de l'Annexe B. L'obligation de publier la mesure ne peut pas être interprétée comme excluant la mesure elle-même de l'obligation incombant au point d'information de fournir les documents pertinents.

23. Par conséquent, la Norvège ne souscrit pas à l'affirmation de la Corée selon laquelle "le Japon n'a aucune raison de se plaindre que le "texte des mesures en cause" ne lui a pas été fourni".¹⁵ En fait, la communication du texte de la mesure elle-même semble être au cœur même de ce qui constitue des "documents pertinents" dans le contexte du paragraphe 3 de l'Annexe B.

¹³ Corée, première communication écrite, paragraphes 392 et 393.

¹⁴ Cf. note de bas de page 5 relative à l'Annexe B 1).

¹⁵ Corée, première communication écrite, paragraphe 395.

ANNEXE C-6**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES ARGUMENTS DES ÉTATS-UNIS****RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DÉCLARATION ORALE DES ÉTATS-UNIS EN TANT QUE TIERCE PARTIE****I. INTRODUCTION**

1. Les États-Unis examineront dans un premier temps les deux obligations en matière de transparence énoncées à l'article 7 et à l'Annexe B; dans un deuxième temps, nous examinerons les questions d'interprétation liées aux allégations soulevées par le Japon au titre de l'article 2:3 et de l'article 5:6.

II. ALLÉGATIONS RELATIVES À LA TRANSPARENCE FORMULÉES PAR LE JAPON AU TITRE DE L'ARTICLE 7 ET DE L'ANNEXE B

2. Ni l'article 7 ni le paragraphe 1 de l'Annexe B ne prescrivent la forme sous laquelle une mesure doit être publiée. Par conséquent, les États-Unis considèrent que la publication sous la forme d'un communiqué de presse ne soulèverait pas nécessairement une préoccupation au regard de l'Accord SPS. Ce qui est plus important pour qu'un Membre se conforme à une obligation, c'est la manière dont la publication est effectuée et la teneur de cette publication. Le paragraphe 1 de l'Annexe B prescrit la publication de la *mesure* SPS elle-même, laquelle comprend les lois, décrets ou ordonnances d'application générale. Nous ne croyons pas savoir que la position de la Corée est que ses interdictions d'importer et autres prescriptions sont des mesures non écrites.

3. Compte tenu des prescriptions du paragraphe 1, il apparaîtrait que la publication par la Corée de communiqués de presse *concernant* les mesures ne satisfait pas à l'obligation de publication lui incombant. Bien que la publication de communiqués de presse ait pu informer le Japon et d'autres Membres de l'existence des mesures SPS, cette publication ne contenait pas les mesures SPS elles-mêmes. Et en incluant sous forme de points des résumés des détails des mesures mais non les mesures elles-mêmes, les communiqués de presse ne permettaient pas aux Membres de prendre connaissance de chaque mesure parce qu'un résumé paraphrase nécessairement le libellé de la mesure elle-même.

4. Le paragraphe 3 de l'Annexe B dispose que chaque Membre fera en sorte qu'"il existe" un point d'information "qui soit chargé de répondre à toutes les questions raisonnables" et de fournir les documents pertinents. Tel qu'il est libellé, le paragraphe 3 crée une obligation procédurale de faire en sorte qu'il "existe" un point d'information et que ce point d'information "soit chargé" de fournir certains renseignements. De par ses termes, le paragraphe 3 n'impose pas lui-même à un Membre une obligation de fond de fournir des renseignements ou d'expliquer les raisons sous-tendant ses mesures.

5. Les obligations de fond incombant aux Membres en matière de transparence et de communication de renseignements concernant les mesures SPS sont créées par d'autres dispositions de l'Accord SPS. Par exemple, l'article 5:8 exige d'un Membre qu'il fournisse sur demande une explication des raisons d'une mesure SPS; l'article 5:8 ne prescrit toutefois pas que les renseignements soient publiés ni qu'ils soient fournis par le point d'information mentionné au paragraphe 3.

6. En fait, le paragraphe 3 exige qu'il existe un mécanisme au moyen duquel les Membres peuvent, entre autres choses, soumettre leurs questions ou demander des documents; il n'impose pas d'autres obligations de fond au point d'information lui-même. En effet, on peut imaginer que le point d'information peut être le bureau qui reçoit une demande, mais qu'il la transmettrait ensuite à l'instance publique compétente. De même, au lieu d'adresser des demandes au point d'information, un Membre concerné peut soumettre directement ses préoccupations à l'instance publique compétente.

III. ARTICLE 2:3

7. Les États-Unis considèrent que l'évaluation des faits en cause visée à l'article 2:3 devrait être fondée sur tous les facteurs pertinents pour les conditions qui peuvent affecter le risque que présente un produit pour la santé et la vie des personnes et des animaux ou pour la préservation des végétaux sur le territoire, y compris, mais sans s'y limiter, les conditions existant sur le territoire d'un Membre et toutes conditions pertinentes concernant le produit en cause.

8. Dans l'affaire *Inde – Produits agricoles*, le Groupe spécial a jugé pertinente la présence d'une maladie sur un territoire et le risque concomitant associé à cette maladie. Il est approprié que le Groupe spécial examine les différences qui peuvent exister entre et parmi les Membres de l'OMC depuis lesquels les produits sont importés, y compris en ce qui concerne des circonstances dans lesquelles les produits importés ne présentent pas de risque même s'ils sont originaires d'un pays signalant une condition unique qui, à elle seule, pourrait créer un risque plus élevé. En l'espèce, par exemple, le rejet de radionucléides suite à l'accident survenu au Japon est un facteur pertinent, tout comme l'est le risque associé à la présence de radionucléides pour des produits particuliers – quelle que soit leur localisation. Ces facteurs et d'autres devraient faire partie de l'évaluation par le Groupe spécial du point de savoir si le Japon a montré que des conditions similaires existent en ce qui concerne d'autres Membres.

IV. ARTICLE 5:6

9. Les communications ne montrent pas clairement si la mesure de la Corée est fondée sur des preuves scientifiques qui démontrent que, par suite de l'accident, des radionucléides autres que le césium sont présents dans l'environnement au Japon au-delà des niveaux acceptables et pourraient se propager par l'intermédiaire de produits faisant l'objet d'un commerce. On ne sait pas très bien non plus si des radionucléides autres que le césium pourraient être présents dans les produits visés même lorsque du césium en quantités ne présentant pas de danger y est détecté. Les États-Unis font observer que bien que l'existence ou le caractère suffisant de ces preuves scientifiques puissent être examinés dans le contexte d'une allégation juridique conformément aux articles 2:2 ou 5:1 de l'Accord SPS, il apparaît que ces articles ne relèvent pas de la présente procédure.

10. Le niveau précis de protection que la Corée entend obtenir au moyen de ces mesures ne ressort pas clairement de sa communication. Dans les cas où un Membre ne détermine pas le niveau de protection qu'il juge approprié ou ne le fait pas de manière assez précise, un groupe spécial peut définir le niveau approprié de protection à partir du niveau de protection que reflète la mesure SPS en vigueur. À cet égard, le niveau de césium que la Corée juge sans danger qui est présent dans les produits importés en provenance de Membres autre que le Japon serait une considération pertinente.

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES RÉPONSES DES ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL AUX TIERCES PARTIES

11. Le paragraphe 1 de l'Annexe B énonce une obligation de publication de toutes les "réglementations" SPS. La publication d'une réglementation SPS consiste à imprimer le texte qui constitue la mesure elle-même. Comme les "mesures" sont habituellement écrites, la publication d'une telle mesure désignerait donc l'impression du texte de la mesure.

12. La teneur, et non la forme, de la mesure est au cœur de la question de la conformité avec l'obligation de publication. Dans certains cas, pour que les Membres prennent connaissance de la mesure SPS en cause, il peut aussi être nécessaire de publier des renseignements additionnels pour s'acquitter de cette obligation. Par exemple, lorsqu'une loi incorpore par référence une autre loi, un autre décret ou une autre ordonnance, il peut aussi être nécessaire de publier la mesure à laquelle il est fait référence.

13. L'expression "prendre connaissance" est synonyme de "mis au courant" et "bien au fait de". Pour prendre connaissance d'une réglementation SPS, les Membres doivent avoir suffisamment de renseignements non seulement pour être informés de la mesure, mais pour être mis au courant de la teneur de la mesure. Tel qu'indiqué plus haut, dans le cas d'une mesure écrite – ce qui est, croyons-nous savoir, le cas de la mesure coréenne – cette obligation comprendrait la publication de la mesure elle-même.

14. Tel qu'il est libellé, le paragraphe 3 de l'Annexe B crée une obligation de faire en sorte qu'il "existe" un point d'information et que ce point d'information "soit chargé de" fournir certains renseignements y compris de répondre à des questions raisonnables. Selon ses termes, toutefois, le paragraphe 3 n'oblige pas un Membre à répondre à chacune de ces questions par l'intermédiaire du point d'information ni ne précise la nature ou le contenu de toute réponse. Par conséquent, le paragraphe 3 de l'Annexe B n'établit pas, à lui seul, un critère de fond par rapport auquel la réponse du point d'information à une demande peut être évaluée.

15. Le paragraphe 3 dit que le point d'information doit être "chargé" de répondre à toutes les *demandes* "raisonnables", mais ne définit pas la nature de la réponse. Le paragraphe 3 fait en sorte qu'aucun Membre ne sera empêché de présenter une demande concernant une mesure SPS, y compris, par exemple, parce que le Membre ne sait pas quel est le meilleur moyen d'adresser sa demande.

16. Par ailleurs, l'article 5:8 illustre les obligations de fond des Membres en matière de transparence et de communication de certains types de renseignements concernant les mesures SPS. Contrairement au paragraphe 3 de l'Annexe B, l'article 5:8 ne désigne pas un *processus*, par exemple un point de contact. Autrement dit, l'article 5:8 oblige un Membre maintenant une mesure à fournir, sur demande, une explication des raisons d'une mesure SPS qui exerce une contrainte sur des exportations. Les États-Unis ont invoqué l'article 5:8 en tant qu'exemple d'obligation de fond imposant de fournir des renseignements d'une nature particulière, et pour distinguer le libellé de fond de l'article 5:8 du libellé procédural du paragraphe 3 de l'Annexe B qui vise à établir un processus et une entité pour la réception des demandes.

17. Quelle que soit la voie empruntée par une demande présentée en vertu de l'article 5:8, cet article (et non le paragraphe 3 de l'Annexe B) dicte la teneur de la réponse, à savoir une explication des raisons de la mesure.

18. Par conséquent, la relation entre le paragraphe 3 de l'Annexe B et l'article 5:8 est qu'un Membre pourrait de manière appropriée exercer les droits que lui confère l'article 5:8 pour demander une explication des raisons d'une mesure SPS par l'intermédiaire du point d'information dont l'établissement est prescrit par le paragraphe 3 de l'Annexe B; à titre subsidiaire, un Membre pourrait exercer les mêmes droits sans passer par le point d'information.

19. Les États-Unis ne partagent pas tout à fait la position de l'UE selon laquelle la nature provisoire d'une mesure est pertinente pour les analyses au titre des articles 2:3 et 5:6, car un Membre adoptera provisoirement une mesure, au sens de l'article 5:7, seulement lorsque les preuves seront insuffisantes pour procéder à une évaluation des risques conformément à l'article 5:1. Cela ne veut pas dire que l'obligation énoncée à l'article 5:1 est "moins rigoureuse" mais qu'une obligation différente s'applique dans cette situation spécifique.

20. Les États-Unis souscrivent au point de vue de la Nouvelle-Zélande selon lequel, en l'espèce, il n'est pas nécessaire que le Groupe spécial détermine si un "arrangement semblable" s'impose en ce qui concerne des allégations au titre des articles 2:3 et 5:6. La Corée n'a pas invoqué l'article 5:7. Aucune des parties n'a non plus présenté d'éléments de preuve ou d'argumentation concernant la nature provisoire de la mesure qui pourraient amener le Groupe spécial à formuler une telle constatation. Sans rien de plus, il n'apparaîtrait pas que la question de savoir si la nature provisoire d'une mesure pourrait être pertinente pour l'analyse du Groupe spécial au titre des articles 2:3 et 5:6 soit une question soulevée dans le présent différend et, par conséquent, le Groupe spécial n'a pas besoin de l'examiner pour formuler des constatations conformément à l'article 7:1 du Mémoire d'accord.

ANNEXE D

CERTAINES DÉCISIONS PROCÉDURALES RENDUES PAR LE GROUPE SPÉCIAL

Table des matières		Page
Annexe D-1	Décision du Groupe spécial sur la demande de droits de tierce partie renforcés	D-2
Annexe D-2	Décision du Groupe spécial sur le choix des experts	D-5
Annexe D-3	Décision sur le caviardage des communications à envoyer aux experts	D-9
Annexe D-4	Décision du Groupe spécial sur la demande visant à ce que des observations soient formulées sur les pièces	D-10

ANNEXE D-1*Décision du Groupe spécial sur la demande de droits de tierce partie renforcés***CORÉE — INTERDICTIONS D'IMPORTER, ET PRESCRIPTIONS EN MATIÈRE
D'ESSAIS ET DE CERTIFICATION POUR LES RADIONUCLÉIDES
(WT/DS495)**

Mesdames et Messieurs les représentants du Canada, de la Norvège et du Territoire douanier distinct de Taiwan, Penghu, Kinmen et Matsu (Taipei chinois),

Le Groupe spécial fait référence à la communication conjointe du Canada, de la Norvège et du Taipei chinois (les tierces parties requérantes), datée du 1^{er} mars 2016, dans laquelle il était demandé au Groupe spécial d'exercer son pouvoir discrétionnaire au titre de l'article 12:1 du Mémoire d'accord pour accorder des droits de tierce partie renforcés dans les procédures de travail "pour veiller à ce que les intérêts des tierces parties soient pleinement pris en compte". Spécifiquement, les tierces parties requérantes demandent au Groupe spécial de leur accorder les droits de: i) "recevoir une copie électronique de toutes les communications et déclarations, y compris des réponses aux questions du Groupe spécial, présentées par les parties jusqu'à la remise du rapport intérimaire"; et ii) "être présentes pendant toute la durée de toutes les réunions de fond du Groupe spécial avec les parties".

Le 11 mars 2016, après avoir été invitée par le Groupe spécial à formuler des observations sur cette demande, la Corée (le défendeur) a exprimé son opposition à l'octroi de droits de tierce partie renforcés dans la présente procédure. Le même jour, le Japon (le plaignant) a indiqué qu'il ne s'opposait pas à la demande pourvu qu'il soit tenu compte de certaines préoccupations concernant la procédure et que les renseignements confidentiels soient protégés. Le Groupe spécial a aussi reçu des observations d'un certain nombre d'autres tierces parties qui appuyaient la demande: le Guatemala, l'Inde, la Nouvelle-Zélande et l'Union européenne. Les États-Unis ont estimé que tout écart par rapport au Mémoire d'accord ne devrait être accepté qu'avec le consentement des parties.

Nous croyons comprendre que les droits additionnels demandés se limitent à permettre aux tierces parties d'être présentes durant toutes les réunions de fond, sans prendre la parole, et de recevoir toutes les communications écrites des parties jusqu'à la remise du rapport intérimaire, sans avoir le droit de présenter leurs vues à leur sujet.

L'Organe d'appel a précisé que les groupes spéciaux "[avaient] le pouvoir discrétionnaire d'accorder des droits de participation additionnelle aux tierces parties dans des cas particuliers, pour autant que ces droits "renforcés" sont compatibles avec les dispositions du Mémoire d'accord et les principes d'une procédure régulière".¹ Des groupes spéciaux antérieurs ont exercé ce pouvoir discrétionnaire à certaines occasions, par exemple, lorsque les mesures en cause procuraient d'importants avantages économiques à certaines tierces parties², lorsque des tierces parties appliquaient des mesures semblables aux mesures en cause³, ou lorsque la tierce partie était partie à une procédure de groupe spécial parallèle.⁴ Aucun de ces facteurs n'existe dans le présent différend.

Dans le cadre de leur demande conjointe, le Canada, la Norvège et le Taipei chinois ont indiqué comme raison de bénéficier de droits de tierce partie renforcés leurs intérêts systémiques dans

¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)*, paragraphe 243. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *CE – Hormones (Canada)*, paragraphe 154; le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Loi de 1916*, paragraphe 150; et le rapport du Groupe spécial *CE – Subventions à l'exportation de sucre*, paragraphe 2.3.

² Rapports du Groupe spécial *CE – Bananes III (Guatemala et Honduras)*, paragraphe 7.8; et rapport du Groupe spécial *CE – Préférences tarifaires*, Annexe A, paragraphe 7 a). Voir, aussi, les rapports du Groupe spécial *CE – Subventions à l'exportation de sucre*, paragraphe 2.5.

³ Rapport du Groupe spécial *CE – Préférences tarifaires*, Annexe A, paragraphe 7 b).

⁴ Rapport du Groupe spécial *CE – Hormones (Canada)*, paragraphe 8.17.

l'affaire car cela permettrait d'"innover sur le plan juridique" en ce qui concerne les obligations en matière de transparence au titre de l'Accord SPS, ainsi que la nécessité d'être pleinement informés des arguments et des éléments de preuve afin que leur capacité de présenter des communications en cas d'appel ne soit pas compromise.

S'agissant de l'argument selon lequel le Groupe spécial examine des questions inédites concernant plusieurs obligations énoncées dans l'Accord SPS, nous observons que de nombreux groupes spéciaux ont pour tâche d'interpréter des dispositions n'ayant pas encore fait l'objet d'un règlement des différends. Lors de la rédaction du Mémoire d'accord, les Membres savaient que des groupes spéciaux seraient régulièrement appelés à examiner des questions systémiques importantes inédites. C'est en tenant compte de cela qu'ils ont établi à l'article 10 du Mémoire d'accord le fondement permettant d'accorder un accès aux tierces parties. Selon nous, le fait qu'un groupe spécial examinera des questions inédites n'est donc pas suffisant pour qu'il soit justifié d'accorder des droits de tierce partie renforcés allant au-delà de ce que prévoit l'article 10 du Mémoire d'accord.

Nous ne sommes pas non plus convaincus que l'accès additionnel demandé soit nécessaire pour veiller à ne pas compromettre la capacité des tierces parties requérantes de présenter des communications écrites à l'Organe d'appel ou d'avoir la possibilité d'être entendues par celui-ci en cas d'appel. Les rédacteurs du Mémoire d'accord ont formulé l'article 10 en étant pleinement conscients et sans perdre de vue que les tierces parties auraient la possibilité de présenter des communications et de se faire entendre par l'Organe d'appel, et ils ont estimé que l'accès accordé au titre de l'article 10 serait suffisant pour leur permettre de participer effectivement aux procédures d'appel. Nous notons aussi qu'en plus d'avoir accès à l'intégralité des communications écrites présentées jusqu'à la première réunion de fond et d'avoir le droit d'être entendu, tout Membre, y compris les tierces parties, peut demander des résumés non confidentiels des arguments des parties au titre de l'article 18:2 du Mémoire d'accord. En outre, les tierces parties pourront lire le rapport du Groupe spécial, lequel contiendra les résumés analytiques des arguments des parties ainsi que le raisonnement détaillé sous-tendant les constatations du Groupe spécial conformément à l'article 12:7 du Mémoire d'accord.

Enfin, pour parvenir à notre décision, nous gardons à l'esprit que la distinction faite dans le Mémoire d'accord entre les parties et les tierces parties ne devrait pas être gommée.⁵

Pour les raisons exposées plus haut, nous nous abstenons d'accéder à la demande conjointe du Canada, de la Norvège et du Taipei chinois visant à leur accorder des droits de tierce partie renforcés dans la présente procédure.

Veuillez agréer, Mesdames et Messieurs, l'assurance de ma haute considération.

William Ehlers
Président du Groupe spécial

cc: S.E. M. Junichi IHARA
Mission permanente du Japon

S.E. M. CHOI Kyong-lim
Mission permanente de la République de Corée

S.E. M. Marcos GALVÃO
Mission permanente du Brésil

⁵ Rapport du Groupe spécial *CE – Bananes III (Guatemala et Honduras)*, paragraphe 7.9. Voir, aussi, le rapport du Groupe spécial *CE – Préférences tarifaires*, Annexe A, paragraphe 7 d); le rapport du Groupe spécial *CE – Subventions à l'exportation de sucre (Australie, Brésil et Thaïlande)*, paragraphe 2.7. Rapport du Groupe spécial *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 7.166.

S.E. M. YU Jianhua
Mission permanente de la Chine

S.E. M. Marc VANHEUKELEN
Mission permanente de l'Union européenne

S.E. M. Eduardo Ernesto SPERISEN-YURT
Mission permanente du Guatemala

S.E. Mme Anjali PRASAD
Mission permanente de l'Inde

S.E. M. Vangelis VITALIS
Mission permanente de la Nouvelle-Zélande

S.E. M. Gennady OVECHKO
Mission permanente de la Fédération de Russie

S.E. M. Michael PUNKE
Mission permanente des États-Unis d'Amérique

ANNEXE D-2*Décision du Groupe spécial sur le choix des experts****CORÉE — INTERDICTIONS D'IMPORTER, ET PRESCRIPTIONS EN MATIÈRE D'ESSAIS
ET DE CERTIFICATION POUR LES RADIONUCLÉIDES
(WT/DS495)**

Messieurs [les représentants de la Corée et du Japon],

Le Groupe spécial rappelle que, conformément à l'article 13 du Mémoire d'accord et à l'article 11:2 de l'Accord SPS, nous avons décidé de consulter des experts dans le présent différend en ce qui concerne les domaines suivants: i) rejet de matières nucléaires dans l'environnement (par accident ou par d'autres moyens); ii) contamination des aliments par des radionucléides, y compris en ce qui concerne les méthodes d'essai et toutes différences dans la contamination en fonction de la source de contamination (air, eaux souterraines ou d'origine naturelle); et iii) la présence de radionucléides dans les environnements marins, y compris les questions concernant les dépôts de radionucléides dans l'océan et les niveaux de radioactivité des organismes marins.

Le Groupe spécial a reçu des noms d'experts de l'UNSCEAR, de la CIPR, de l'AIEA, de l'OMS et de la FAO/du Codex. Il remercie ces organisations pour leur aide. Il a contacté chacun des 25 experts nommés et s'est informé de leur disponibilité, conflit d'intérêts et domaine de compétence. Les renseignements concernant les 15 experts disponibles ont été communiqués aux parties, lesquelles ont eu la possibilité de formuler des observations.

Le Groupe spécial a examiné le parcours et les qualifications de chaque expert disponible ainsi que l'importance de disposer de plus d'un expert pour répondre aux questions dans chaque domaine.¹⁸⁰

De plus, le Groupe spécial a attentivement examiné les observations présentées par les parties. Il relève que le Japon accepte tous les experts proposés, même s'il a exprimé une préférence pour certains plutôt que d'autres. S'agissant des observations de la Corée sur les experts, le Groupe spécial note que la Corée accepte cinq des experts proposés et fait objection à la nomination du reste d'entre eux.

La Corée fait objection à la nomination d'un expert qu'elle avait consulté à titre préliminaire à ce sujet. Elle fait objection à la nomination de deux experts du fait de leurs liens passés avec le gouvernement japonais dans ce domaine. Le Groupe spécial a constaté que ces objections étaient fondées et il ne choisira donc pas ces experts.

La Corée fait objection à la nomination de quatre experts parce qu'il apparaissait qu'ils avaient participé à la rédaction d'un rapport de 2013 de l'UNSCEAR sur l'accident de Fukushima Dai-ichi. Elle fait valoir que du fait que, selon elle, ses mesures ont été provisoirement adoptées parce que les preuves scientifiques étaient insuffisantes pour procéder à une évaluation du risque au sens de l'article 5:7 de l'Accord SPS, le Groupe spécial ne pouvait pas s'appuyer sur un expert quel qu'il soit, qui avait participé à une évaluation du risque.

Premièrement, le Groupe spécial note que le rapport de l'UNSCEAR a été demandé par un organe des Nations Unies qui a bien sûr sollicité les plus grands experts dans le domaine. Ce rapport concernait les effets immédiats de la catastrophe sur les personnes vivant sur le site de la centrale nucléaire de Fukushima Dai-ichi et aux alentours, et non sur celles qui consommaient certains produits japonais dans le cadre de leur régime alimentaire. Certains éléments du rapport

* Le Groupe spécial a procédé au caviardage de certains passages tel qu'il est indiqué par [***] afin de préserver l'anonymat des experts.

¹⁸⁰ Par conséquent, le Groupe spécial n'avait pas, à ce stade, choisi d'experts qui possédaient des compétences dans un seul des domaines indiqués.

concernaient l'exposition interne des personnes vivant sur le site de la centrale nucléaire de Fukushima Dai-ichi et aux alentours par le biais de la consommation d'aliments contaminés, mais le rapport n'est pas une évaluation des risques découlant de la consommation humaine de produits alimentaires contaminés par des radionucléides.

Par ailleurs, le Groupe spécial ne souscrit pas au point de vue de la Corée selon lequel il serait en soi inapproprié de consulter quiconque aurait participé à une évaluation du risque dans une situation où l'article 5:7 aurait été invoqué par le défendeur. Il ne pense pas que c'est le principe que l'Organe d'appel a établi dans l'affaire *États-Unis/Canada – Maintien de la suspension*. Néanmoins, le Groupe spécial indique qu'il a été en mesure d'identifier suffisamment d'experts qui convenaient sans avoir à choisir les quatre experts qui avaient participé à l'élaboration du rapport de l'UNSCEAR.

Sur la base de son évaluation, le Groupe spécial choisit les experts suivants:

Expert	Recommandé par	Rejet de matières nucléaires dans l'environnement (par accident ou par d'autres moyens)	Contamination des aliments par des radionucléides	Présence de radionucléides dans les environnements marins
Lynn ANSPAUGH	UNSCEAR, OMS	Oui	Oui	Oui
Rolf MICHEL	UNSCEAR	Oui	Oui	
Lavrans SKUTERUD	CIPR	Oui	Oui	
Patsy THOMPSON	UNSCEAR	Oui	Oui	Oui
Joanne BROWN	OMS	Oui	Oui	

Le Groupe spécial indique qu'il a choisi deux experts, [***] et [***], à la nomination desquels la Corée fait objection. Pour faire son choix, il a d'abord considéré que la Corée faisait objection à chaque expert proposé ayant des connaissances spécialisées dans le domaine des radionucléides présents dans les environnements marins. Il lui était donc impossible de faire appel à des experts compétents dans ce domaine sans choisir un de ceux à la nomination desquels la Corée faisait objection.

Le Groupe spécial a examiné les objections soulevées par la Corée concernant tous les experts disponibles ayant des connaissances spécialisées dans le domaine des radionucléides présents dans les environnements marins. Il constate que les objections de la Corée concernant [***] et [***] ne sont pas suffisantes pour les empêcher d'agir en qualité d'experts chargés d'aider le Groupe spécial à évaluer les éléments de preuve présentés.

S'agissant de [***], la Corée mentionne i) sa participation à l'élaboration du rapport de l'UNSCEAR sur Fukushima Dai-ichi; ii) ainsi que certaines déclarations qu'[***] avait faites au sujet de l'exposition au radon présent dans le gaz naturel sur les sites de fracturation; et iii) des déclarations qu'[***] aurait faites concernant la faune et la flore à Tchernobyl.

Pour ce qui est de sa participation au rapport de l'UNSCEAR, le Groupe spécial rappelle son raisonnement exposé plus haut selon lequel cette participation n'est pas en soi une raison d'exclure un expert. De plus, il fait observer que [***] était une personne chargée de l'"examen critique" du rapport, ce qui nous indique que le rapport ne reflète pas ses propres travaux. En ce qui concerne ses déclarations sur le radon, le Groupe spécial note que le radon n'est pas un radionucléide issu de l'activité humaine visé par les mesures de la Corée, et que lesdites déclarations ont été faites dans le contexte d'un rejet dans l'environnement et non au sujet de la présence de radionucléides dans des produits alimentaires. Enfin, il est allégué, sans citation à l'appui, qu'[***] a fait une déclaration au sujet de la faune et de la flore existantes dans le voisinage de Tchernobyl. Le Groupe spécial ne peut pas objectivement évaluer cette déclaration en l'absence d'autres renseignements. Néanmoins, même si elle était exacte, la déclaration alléguée ne se rapporte pas aux personnes consommant des produits alimentaires ou d'autres produits en provenance du site de Tchernobyl. Par conséquent, le Groupe spécial constate que l'objection soulevée par la Corée est insuffisante pour démontrer qu'il y avait une partialité ou un parti pris de la part de [***].

La Corée fait objection au choix de [***] parce qu'elle pense que [***] a écrit des articles dans lesquels [***] a présenté sa propre évaluation du risque que présente la CNFD. Cependant, la

Corée ne fournit aucune citation de ces articles. Elle présente plutôt un extrait d'un article paru dans un journal [***] et écrit par [***], qui concerne les effets des rayonnements postérieurs à l'accident de Fukushima sur les poissons capturés au large de la côte ouest de l'Amérique du Nord. Ses observations concernent la dilution des déchets radioactifs une fois qu'ils ont traversé le Pacifique, de sorte qu'ils présentent des risques limités pour la santé des [***] qui consomment des produits [***]. Dans sa lettre, la Corée traite d'une citation différente provenant d'un article de presse différent sans faire ouvertement référence au fait qu'il s'agit d'un autre article. Dans cet article, [***] fournissait [***] des explications sur une initiative du gouvernement [***] visant à fournir des comprimés à base d'iode pour saturer la capacité d'absorption de la glande thyroïde aux personnes se trouvant dans un rayon de 10 km d'une centrale nucléaire qu'elles pourraient utiliser immédiatement en cas d'accident. Sa déclaration selon laquelle les gens n'avaient pas à craindre de vivre à proximité d'une centrale nucléaire n'a rien à voir avec la consommation de produits alimentaires en provenance d'une zone contaminée par suite d'un accident nucléaire. Enfin, la Corée cite un communiqué de presse de Families Against Radiation Exposure, qui semble être une ONG [***] de [***], au [***]. Les déclarations attribuées à [***] remontent à 2009, soit deux ans avant la catastrophe de Fukushima, et ne se rapportent pas à la consommation de produits alimentaires ayant été contaminés après un rejet nucléaire, mais plutôt aux enfants vivant dans le voisinage de centrales nucléaires. Le Groupe spécial note aussi que dans les deux derniers cas, [***] a agi en sa qualité de responsable de la [***]. Par conséquent, il constate que l'affirmation de la Corée selon laquelle elle a fourni une évaluation des risques que présente la CNFD est sans fondement.

La Corée demande aussi au Groupe spécial de solliciter d'autres experts dans les domaines des graves accidents nucléaires et des risques que présentent les radionucléides pour la santé des personnes. Aucune des parties au présent différend n'a allégué que les radionucléides issus de l'activité humaine ne présentaient pas de risques pour la santé des personnes. Aucune des parties n'a non plus contesté les graves risques pour la santé que présentaient les effets stochastiques de l'exposition aux rayonnements (comme le cancer de la thyroïde, la leucémie et d'autres types de cancer). Par conséquent, le Groupe spécial ne considère pas qu'il a besoin d'aide pour évaluer les éléments de preuve présentés dans ce domaine.

S'agissant des graves accidents nucléaires, le Groupe spécial rappelle que l'un des domaines de compétence pour lesquels il avait sollicité une aide était le "rejet de matières nucléaires dans l'environnement (par accident ou par d'autres moyens)". Il pense que ce domaine englobe les graves accidents nucléaires. Il rappelle qu'il a sollicité les noms d'experts d'organisations internationales s'occupant des effets des graves accidents nucléaires – l'OMS, le Codex, l'AIEA, la CIPR et l'UNSCEAR. Nous sommes donc assurés que nous avons reçu les noms de ceux qui sont les plus compétents pour aider le Groupe spécial à évaluer les éléments de preuve qui lui sont présentés concernant l'accident de Fukushima Dai-ichi.

Le Groupe spécial s'est engagé à respecter l'obligation lui incombant, comme l'Organe d'appel l'a expliqué, de garantir la régularité de la procédure en l'espèce en choisissant des experts qui sont indépendants et impartiaux.¹⁸¹ Pour les raisons exposées plus haut, le Groupe spécial est convaincu que les cinq experts choisis possèdent tous les compétences pertinentes requises et peuvent lui fournir des avis indépendants et impartiaux sur les questions pertinentes pour le présent différend. Il reconnaît et ne perdra pas de vue le fait que l'obligation lui incombant de protéger les droits des parties en matière de régularité de la procédure s'applique non seulement au processus de choix des experts, mais également aux consultations qu'il mène avec les experts, et se maintient tout au long de la procédure.¹⁸²

Compte tenu de l'importance de la présente décision, le Groupe spécial joindra la présente communication en annexe à son rapport.

Veillez agréer, Mesdames et Messieurs, l'assurance de ma haute considération.

William Ehlers
Président du Groupe spécial

¹⁸¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis/Canada – Maintien de la suspension*, paragraphe 436.

¹⁸² *Ibid.*

ANNEXE D-3*Décision sur le caviardage des communications à envoyer aux experts***CORÉE – INTERDICTIONS D'IMPORTER, ET PRESCRIPTIONS EN MATIÈRE
D'ESSAIS ET DE CERTIFICATION POUR LES RADIONUCLÉIDES**

(WT/DS495)

Messieurs [les représentants de la Corée et du Japon],

Le Groupe spécial souhaite remercier les parties pour les observations qu'elles ont formulées le 14 septembre 2016 sur les versions caviardées des communications à envoyer aux experts.

Le paragraphe 36 des procédures de travail du Groupe spécial pour les consultations avec des experts dispose que "[l]e Groupe spécial pourra communiquer aux experts, à titre confidentiel, des passages pertinents des communications des parties, y compris les pièces jointes, ainsi que tout autre renseignement jugé nécessaire." Le Groupe spécial note que les vues des parties divergent sur le point de savoir si leurs communications devraient être transmises dans leur intégralité aux experts vu que, dans les procédures de travail, il est fait référence aux passages pertinents. Même si l'envoi de versions non caviardées aurait pris moins de temps au Groupe spécial et aux parties, le Groupe spécial a décidé d'adopter une approche prudente s'agissant de l'interprétation des procédures de travail et de caviarder certaines parties des communications. Le caviardage a pour but de présenter clairement aux experts les questions de fait qu'ils ont besoin d'examiner sans qu'ils soient distraits par l'argumentation juridique.

En particulier, le Groupe spécial a appliqué les critères suivants pour le caviardage. Premièrement, l'argumentation dont la nature était purement juridique et qui faisait référence à l'interprétation des obligations dans le cadre de l'OMC a été supprimée. Deuxièmement, l'argumentation et les faits se rapportant aux allégations au sujet desquelles le Groupe spécial ne demandait pas l'avis des experts (à savoir celles au titre de l'article 7, de l'article 8 et des Annexes B et C) ont été supprimés. Enfin, le Groupe spécial a cherché à supprimer toutes qualifications potentiellement virulentes des arguments ou des actions des parties. Il a examiné les suppressions en tenant compte de ces critères et des observations des parties et a apporté des modifications lorsqu'il le jugeait pertinent.

En particulier, le Groupe spécial a modifié le caviardage relatif aux allégations au titre de l'article 8 et de l'Annexe C. Bien qu'il ait été fait référence à certaines des questions scientifiques pertinentes dans ces sections, ces références répètent les questions soulevées au titre des articles 2:3 et 5:6. Par conséquent, pour assurer la cohérence entre les communications, l'intégralité des sections concernant l'article 8 émanant des deux parties sera supprimée. Le Groupe spécial maintient la suppression des arguments juridiques sur ce qui constitue la condition pertinente pour effectuer une comparaison au titre de l'article 2:3. Ces questions ne sont pas pertinentes pour l'analyse par les experts des points de fait qui leur sont présentés. Le Groupe spécial ne supprimera pas l'argumentation sur les méthodes utilisées par les experts de l'une ou l'autre partie ni sur leur caractère approprié en tant qu'élément étayant les conclusions formulées. Il s'agit précisément des questions sur lesquelles le Groupe spécial a besoin de l'avis des experts. Cette version caviardée révisée peut être mise sur la clé USB fournie précédemment. Veuillez contacter la secrétaire du Groupe spécial afin de convenir d'un moment pour faire cela.

Nous notons la préoccupation du Japon selon laquelle les experts peuvent avoir besoin de plus de contexte pour les aider à répondre aux questions du Groupe spécial. À cet égard, le Groupe spécial rappelle que le paragraphe 36 de ses procédures de travail pour les consultations avec des experts indique que "[l]es experts auront la possibilité de demander, par l'intermédiaire du Groupe spécial, des renseignements factuels additionnels ou des précisions aux parties si cela les aide à répondre aux questions du Groupe spécial". Le Groupe spécial rappelle aussi que les parties pourront adresser à l'avance leurs propres questions aux experts afin d'aider ces derniers à préparer la réunion et pourront poser oralement des questions aux experts lors de cette réunion. Le Groupe

spécial est convaincu que ces mécanismes permettront de répondre d'une manière adéquate aux préoccupations du Japon.

Dans sa communication du 14 septembre 2016, le Japon note qu'il peut être contraignant de prévoir d'assister aux réunions du Groupe spécial et que le calendrier révisé devrait être fondé sur des délais réalistes permettant aux experts de préparer leurs réponses aux questions du Groupe spécial. Le Groupe spécial comprend les préoccupations du Japon et il s'agissait en effet de l'un des éléments principaux qu'il a pris en considération lorsqu'il a proposé de déplacer la date de la deuxième réunion. Dans la lettre qu'il a adressée aux parties le 7 septembre 2016, il a noté qu'il y avait "dans le dossier un volume important de documents complexes que les experts [devraient] examiner pour répondre" [aux questions du Groupe spécial]. Le Groupe spécial estime que le projet de calendrier révisé répond à la nécessité d'accorder aux experts un délai suffisant pour répondre aux questions du Groupe spécial. En outre, compte tenu des observations formulées par le Japon sur le calendrier révisé, il est probable que la deuxième réunion commence en janvier ou au début de février 2017 et il y a suffisamment de marge dans le calendrier pour permettre au Groupe spécial d'accorder aux experts une prorogation du délai, au besoin, sans qu'il soit nécessaire de déplacer la date de la réunion.

Dans sa lettre du 14 septembre 2016, la Corée note que le tableau des documents envoyé aux parties incluait l'Annexe A et l'Annexe B mais que ces deux annexes ne figuraient pas sur la clé USB. Elle demande à pouvoir examiner toutes suppressions effectuées dans ces annexes si elles devaient être envoyées aux experts. Dans un courrier électronique daté du 12 septembre 2016, répondant à une demande analogue du Japon, le Secrétariat a informé les parties que ces deux annexes devaient être envoyées aux experts mais que, comme elles n'avaient pas été caviardées, elles n'avaient pas été incluses dans les documents figurant sur la clé USB. La Corée demande aussi que sa déclaration liminaire à la première réunion de fond soit ajoutée dans le tableau des documents. C'est chose faite.

Veillez agréer, Messieurs, l'assurance de ma haute considération.

William Ehlers
(Président du Groupe spécial)

ANNEXE D-4

Décision du Groupe spécial sur la demande visant à ce que des observations soient formulées sur les pièces

CORÉE — INTERDICTIONS D'IMPORTER, ET PRESCRIPTIONS EN MATIÈRE D'ESSAIS ET DE CERTIFICATION POUR LES RADIONUCLÉIDES (WT/DS495)

Nous vous remercions pour votre courriel. Après avoir examiné les observations formulées par le Japon sur les pièces concernées, le Groupe spécial relève que le Japon ne conteste pas les pièces en tant que telles, mais plutôt le fait que la Corée n'avait pas fourni une traduction de toutes les parties pertinentes des pièces KOR-299 a) et KOR-304 a). Comme les observations du Japon se limitaient à indiquer le texte complet desdites pièces, le Groupe spécial ne juge pas nécessaire que la Corée formule des observations pour y répondre.

Le Groupe spécial rappelle que le paragraphe 10 de ses procédures de travail prescrit ce qui suit: "les traductions devraient comprendre toutes les parties pertinentes des documents sur lesquelles la partie cherche à s'appuyer. Ces parties pertinentes comprennent non seulement les dispositions spécifiques des mesures, mais également le contexte pertinent". Compte tenu des observations formulées par le Japon et du libellé du paragraphe 10 des procédures de travail du Groupe spécial, ce dernier demande à la Corée de fournir des traductions complètes de toutes les diapositives se rapportant aux "mesures [du Japon] visant à empêcher le déplacement des poissons à l'intérieur et à l'extérieur du port" y compris, mais sans s'y limiter, de la page 14 et de l'intégralité de la pièce KOR-304 a).

Ces traductions devraient être transmises au Groupe spécial avant, le vendredi 28 avril 2017 à 17 heures.
