

**ORGANISATION MONDIALE
DU COMMERCE**

WT/DS90/AB/R
23 août 1999

(99-3500)

Original: anglais

**INDE – RESTRICTIONS QUANTITATIVES À L'IMPORTATION
DE PRODUITS AGRICOLES, TEXTILES ET INDUSTRIELS**

AB-1999-3

Rapport de l'Organe d'appel

I.	Introduction.....	1
II.	Arguments des participants.....	3
	A. <i>Allégations d'erreur de l'Inde – Appelant.....</i>	<i>3</i>
	1. Compétence du Groupe spécial.....	3
	2. La note relative à l'article XVIII:11 du GATT de 1994	9
	3. La clause conditionn7pnri0 T6uj 86.25 0 TD 0.37ticR	

O

3. Le 15 juillet 1997, les États-Unis ont demandé l'ouverture de consultations avec l'Inde conformément au *Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends* (le "Mémoire d'accord sur le règlement des différends") au sujet de la compatibilité des restrictions quantitatives appliquées par celle-ci avec les obligations qu'elle a contractées à l'OMC.² Le Japon a participé à ces consultations en qualité de tierce partie. Par la suite, l'Australie, le Canada, les Communautés européennes, la Nouvelle-Zélande et la Suisse ont également demandé l'ouverture de consultations sur la base d'allégations analogues à celles formulées par les États-Unis.³ L'Inde est arrivée à des solutions convenues d'un commun accord avec toutes les parties intéressées, à l'exception des États-Unis.⁴

4. Les États-Unis ont demandé l'établissement d'un groupe spécial chargé d'examiner la compatibilité des restrictions maintenues par l'Inde à des fins de balance des paiements avec les obligations découlant pour elle des articles XI et XVIII:11 du GATT de 1994, de l'article 4:2 de l'*Accord sur l'agriculture* et de l'*Accord sur les procédures de licences d'importation*.⁵

5. Dans son rapport, distribué le 6 avril 1999, le Groupe spécial a conclu:

- i) que les mesures en cause appliquées par l'Inde contreviennent aux articles XI:1 et XVIII:11 du GATT de 1994 et qu'elles ne sont pas justifiées par l'article XVIII:B;
- ii) que les mesures en cause, pour autant qu'elles s'appliquent aux produits visés par l'*Accord sur l'agriculture*, contreviennent à l'article 4:2 de cet accord; et
- iii) que les mesures en cause annulent ou compromettent les avantages des États-Unis au titre du GATT de 1994 et de l'*Accord sur l'agriculture*.⁶

Le Groupe spécial a recommandé que l'ORD demande à l'Inde de rendre les mesures en cause

6. Le 25 mai 1999, l'Inde a notifié à l'Organe de règlement des différends (l'"ORD") sa décision de faire appel de certaines questions de droit traitées dans le rapport du Groupe spécial et de certaines interprétations du droit données par celui-ci, conformément au paragraphe 4 de l'article 16 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends, et a déposé une déclaration d'appel auprès de l'Organe d'appel conformément à la règle 20 des *Procédures de travail pour l'examen en appel* (les "*Procédures de travail*").⁸ Le 4 juin 1999, l'Inde a déposé sa communication en tant qu'appelant.⁹ Le 21 juin 1999, les États-Unis ont déposé leur communication en tant qu'intimé.¹⁰

7. L'audience d'appel a eu lieu le 19 juillet 1999.¹¹ Les participants ont présenté leurs arguments verbalement et ont répondu aux questions des membres de la section de l'Organe d'appel saisie de l'appel.

II. Arguments des participants

A. *Allégations d'erreur de l'Inde – Appelant*

1. Compétence du Groupe spécial

8. Dans ce qu'elle décrit comme sa principale allégation d'erreur juridique, l'Inde affirme que le Groupe spécial a commis une erreur de droit en ne prenant pas en considération le fait que chaque organe de l'OMC doit exercer ses pouvoirs en tenant dûment compte de ceux qui sont attribués aux autres organes de l'OMC. L'Inde fait donc appel des questions de droit et des interprétations du droit sur lesquelles le Groupe spécial se fonde, selon elle, pour conclure que le pouvoir des groupes spéciaux de déterminer si des restrictions appliquées à des fins de balance des paiements sont justifiées est "illimité", bien que la compétence en la matière ait été expressément attribuée au Comité de la balance des paiements et au Conseil général.

9. Pour étayer sa position, l'Inde fait valoir que les constitutions des démocraties modernes prévoient la séparation des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire et établissent des mécanismes d'équilibre destinés à éviter une concentration des pouvoirs gouvernementaux. En outre, la Cour de justice des Communautés européennes a élaboré une doctrine de l'équilibre institutionnel pour les cas dans lesquels la question est de savoir si des organes des Communautés ont outrepassé leurs pouvoirs

⁸ WT/DS90/5, 25 mai 1999.

⁹ Conformément à la règle 21

ou empiété sur ceux des autres organes. Si la Charte des Nations Unies ne prévoit pas de séparation complète des pouvoirs entre les organes de l'ONU, des juges de la Cour internationale de justice et des juristes ont insisté sur la nécessité de maintenir un équilibre institutionnel au sein de l'Organisation, ce qui n'est possible que si chaque organe respecte les attributions et les pouvoirs des autres.

10. L'Inde considère que, si la structure institutionnelle de l'OMC n'est pas comparable à celle que les constitutions des démocraties modernes ou l'Union européenne ont mise en place, et si bon nombre des mécanismes d'équilibre qui ont été établis dans les démocraties modernes n'existent pas à l'OMC, le principe de l'équilibre institutionnel a un rôle important à jouer dans le contexte de l'OMC également.

11. L'Inde fait valoir que l'opinion du Groupe spécial sur la répartition des pouvoirs entre les organes judiciaires et politiques de l'OMC est incompatible avec la pratique suivie dans le cadre du GATT de 1947. Elle voit une analogie entre les dispositions du GATT de 1994 relatives à la balance des paiements et les dispositions se rapportant à l'article XXIV de cet accord. Pendant toute la durée du GATT de 1947, aucun groupe spécial n'a décidé de déterminer la justification, pour des raisons de balance des paiements, de mesures notifiées au titre de l'article XII ou de l'article XVIII:B, ni la compatibilité d'accords commerciaux régionaux avec l'article XXIV. La pratique suivie dans le cadre du GATT de 1947 a consisté à porter ces questions devant des organes composés de représentants des parties contractantes.

12. Pour ce qui est des accords commerciaux régionaux, l'Inde affirme que la question de savoir si un organe créé par les PARTIES CONTRACTANTES pourrait empiéter sur la compétence d'un autre s'est posée dans le contexte de l'article XXIV du GATT de 1947 dans l'affaire *Communauté européenne* -

spécial pouvait évaluer la compatibilité avec les règles de l'OMC de toute mesure spécifique adoptée à l'occasion de l'établissement d'une union douanière, mais pas la compatibilité avec ces règles d'une union douanière en tant que telle.¹⁴ Le Groupe spécial a dit que, d'une manière générale, cette dernière question relevait du Comité des accords commerciaux régionaux, car elle impliquait une vaste évaluation multilatérale de questions qui concernaient l'ensemble des Membres de l'OMC.

14. En ce qui concerne plus particulièrement l'article XVIII:B, l'Inde allègue que le Groupe spécial chargé de l'affaire *République de Corée - Restrictions à l'importation de la viande de bœuf* ("*Corée - Viande de bœuf*") a constaté que le Comité de la balance des paiements avait déjà déterminé la situation juridique des restrictions appliquées par la Corée et qu'il pouvait donc fonder sa décision sur cette détermination.¹⁵ Cette affaire fournit le fondement juridique qui permet de conclure que le principe de l'équilibre institutionnel avait déjà été reconnu dans le cadre du GATT de 1947. Il ne s'ensuit pas pour autant que les groupes spéciaux peuvent exercer leurs pouvoirs sans tenir aucun compte de ceux qui sont conférés au Comité de la balance des paiements, au Conseil général et au FMI.

15. L'Inde rappelle que les États-Unis ont tenté de faire modifier les dispositions du GATT relatives à la balance des paiements en 1954 ainsi que pendant le Cycle d'Uruguay, et que les pays en développement se sont opposés à ces efforts.

16. Selon l'Inde, la note de bas de page du *Mémoire d'accord sur les dispositions du GATT de 1994 relatives à la balance des paiements* (le

le

fonction, qui est de confirmer le droit de recourir au Mémorandum d'accord sur le règlement des différends et de définir les questions au sujet desquelles ce droit peut être exercé. Les termes "pour toutes questions soulevées par l'application" utilisés dans cette note se rapportent seulement à l'*application* de restrictions à des fins de balance des paiements et pas à leur *justification*.

18. L'Inde considère que l'interprétation donnée par le Groupe spécial des termes "toutes questions soulevées par l'application"- à savoir qu'ils se rapportent aussi bien à l'*application* de restrictions prises à des fins de balance des paiements qu'à leur *justification* - est contraire au principe de l'effet utile dans l'interprétation des traités adopté par l'Organe d'appel, selon lequel un interprète n'est pas libre d'adopter une interprétation qui aurait pour résultat de rendre redondants ou inutiles des clauses ou des paragraphes entiers d'un traité.¹⁶ Faisant litière de ce principe, le Groupe spécial interprète l'expression "toutes questions soulevées par l'application" comme s'il s'agissait d'une clause inexistante et que ces mots puissent être supprimés du texte de la note sans aucune conséquence juridique.

19. L'Inde allègue que le Comité de la balance des paiements et le Comité des accords commerciaux régionaux s'occupent de questions de politique commerciale qui concernent les Membres de l'OMC en général. Il ne serait donc pas approprié de déterminer la compatibilité globale d'une politique d'importation générale dans une procédure de règlement des différends normalement limitée à deux Membres de l'OMC. Si une mesure notifiée au titre de l'article XVIII:B est destinée à protéger certains secteurs ou à établir une discrimination à l'égard d'autres Membres, elle aura une incidence sur tel ou tel Membre. La note de bas de page du *Mémorandum d'accord sur la balance des paiements* précise que, dans ce dernier cas, ces Membres ont le droit d'invoquer le Mémorandum d'accord sur le règlement des différends.

20. L'Inde note que les rédacteurs de l'*Accord sur l'OMC* ont créé une structure institutionnelle complexe dans laquelle de nombreux organes sont habilités à prendre, sur des questions relevant de leur compétence, des décisions contraignantes qui confirment ou définissent les droits et obligations des Membres. Ces organes doivent coopérer pour réaliser les objectifs de l'OMC. Ils ne peuvent le faire que si chacun d'eux exerce sa compétence en tenant dûment compte de celle de tous les autres organes. Chacun des organes de l'OMC chargé d'établir des déterminations juridiques opère dans un cadre juridique différent. Transférer l'examen d'une question d'un organe à un autre change donc le cadre juridique dans lequel les décisions sont prises, ce qui peut affecter profondément les droits procéduraux et fondamentaux des Membres concernés.

¹⁶ Rapport de l'Organe d'appel, *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques* ("Japon – Boissons alcooliques"), adopté le 1^{er} novembre 1996, WT/DS8/AB/R.

21. L'Inde est convaincue que toute modification de l'équilibre institutionnel entre les organes qui administrent le droit de l'OMC se répercute inévitablement sur l'équilibre des droits et obligations entre les Membres. Si les Membres lésés par des restrictions prises à des fins de balance des paiements avaient la possibilité d'obtenir une détermination concernant la *justification* de ces restrictions pour des raisons de balance des paiements dans le cadre des procédures du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends, ils n'auraient plus aucun intérêt à se joindre à un consensus en faveur de l'élimination des restrictions dans un délai plus long que le délai de mise en œuvre prévu à l'article 21:3 dudit Mémorandum d'accord. Les règles expressément destinées à permettre une élimination progressive de restrictions maintenues licitement à des fins de balance des paiements pendant de longues périodes seraient alors inutiles dans la pratique, et l'équilibre négocié des droits et obligations résultant de l'article XVIII:B et du *Mémorandum d'accord sur la balance des paiements* serait rompu.

22. L'Inde soutient que, lorsqu'un organe de l'OMC détermine sa propre compétence, il interprète les dispositions de l'*Accord sur l'OMC* qui la lui confèrent. Il ressort de l'article 31 de la *Convention de Vienne sur le droit des traités* (la "*Convention de Vienne*")¹⁷ que, lorsqu'un organe de l'OMC détermine sa compétence, il doit tenir compte non seulement des termes de la disposition qui la lui confère, mais aussi du contexte dans lequel cette disposition s'inscrit. Il s'ensuit qu'un organe de l'OMC ne peut pas déterminer sa compétence d'une manière telle que les droits et obligations procéduraux ou fondamentaux des Membres s'en trouveraient modifiés. Lorsqu'il détermine l'étendue de ses propres pouvoirs, chaque organe de l'OMC doit tenir dûment compte des pouvoirs des autres organes de l'OMC ainsi que des droits et obligations des Membres.

23. L'Inde ne partage pas l'avis du Groupe spécial selon lequel attribuer des fonctions juridiques à d'autres organes de l'OMC n'est pertinent que s'il existe une disposition expresse limitant la compétence du groupe spécial. Des tribunaux nationaux et la Cour de justice européenne ont élaboré des doctrines prévoyant que les tribunaux s'en rapportent à des institutions politiques sans qu'il y ait de limitation explicite de leur compétence. Il n'y a donc aucune raison pour que les groupes spéciaux et l'Organe d'appel ne puissent pas faire de même.

24. L'Inde allègue que le fait que le Groupe spécial admet l'existence d'un "système de double voie" selon lequel les groupes spéciaux et le Comité de la balance des paiements sont également compétents pour examiner la justification, pour des raisons de balance des paiements, de mesures notifiées au titre de l'article XVIII:B revient en réalité à propager le principe du chevauchement

¹⁷ Faite à Vienne le 23 mai 1969, 1155 *R.T.N.U.* 331; 8 *International Legal Materials* 679.

institutionnel. Selon ce principe, les organes judiciaires et politiques de l'OMC peuvent examiner simultanément ou successivement la même question juridique. Le Groupe spécial se trompe lorsqu'il allègue que son "approche de la double voie" n'affecte ni l'équilibre institutionnel entre les groupes spéciaux et le Comité de la balance des paiements ni l'exercice des droits procéduraux que l'Inde tient des dispositions relatives à la balance des paiements et du *Mémorandum d'accord sur la balance des paiements*.

25. Selon l'Inde, permettre aux Membres d'invoquer le *Mémorandum d'accord* sur le règlement des différends d'une façon qui diminue les droits que l'intimé tient des Accords de l'OMC est incompatible avec l'article 3:2 dudit *Mémorandum d'accord*. L'Inde ne partage pas l'avis du Groupe spécial selon lequel les droits qu'elle a dans le cadre du processus du Comité de la balance des paiements ne sont pas diminués puisque rien ne l'empêche de les invoquer. L'article 3:2 du *Mémorandum d'accord* sur le règlement des différends ne fait pas qu'interdire l'élimination formelle des droits de l'intimé; celui-ci doit conserver la possibilité de les exercer effectivement.

26. L'Inde fait valoir que le Groupe spécial ne tient pas compte des moyens d'interprétation supplémentaires dont il dispose. Il aurait dû s'inspirer des débats qui ont eu lieu au Conseil des représentants du GATT au sujet du rôle des groupes spéciaux, des rapports de groupes spéciaux du GATT portant sur la question ainsi que du rejet de la proposition de double voie faite par les États-Unis, qui indiquent tous que, pour l'examen de restrictions prises à des fins de balance des paiements et d'accords commerciaux régionaux, il devrait y avoir une répartition des tâches entre les organes judiciaires et politiques de l'OMC.

27. L'Inde considère que le principe de l'équilibre institutionnel impliquerait que, lorsqu'il examine si les droits que le plaignant tient de l'article XVIII:B et du *Mémorandum d'accord sur la balance des paiements* ont été violés, un groupe spécial doit tenir compte de la compétence conférée au Comité de la balance des paiements, au Conseil général et au FMI. Un groupe spécial serait libre d'examiner, par exemple, si les mesures en cause sont appliquées d'une manière compatible avec les Accords de l'OMC, et si elles sont susceptibles d'être approuvées dans le cadre des procédures de l'article XVIII:B, compte tenu de la latitude laissée au Comité de la balance des paiements, au Conseil général et au FMI.

28. Selon l'Inde, l'Organe d'appel pourrait élaborer, en se fondant sur le principe de l'équilibre institutionnel, une jurisprudence qui garantirait que chacun des organes de l'OMC déterminerait sa compétence en tenant dûment compte des pouvoirs conférés aux autres organes, et que les droits et obligations des Membres ne seraient pas modifiés par des changements apportés à l'équilibre institutionnel convenu.

2. La note relative à l'article XVIII:11 du GATT de 1994

29. Dans sa première allégation subsidiaire d'erreur juridique, l'Inde fait valoir que le Groupe spécial a commis une erreur de droit en interprétant le terme "*thereupon*", qui figure dans la note relative à l'article XVIII:11 du GATT de 1994, comme signifiant "*immediately*", ce qui a pour conséquence que la note ne s'appliquerait que dans des cas où la suppression des restrictions créerait "immédiatement" la situation envisagée à l'article XVIII:9.

30. L'Inde considère que la définition du mot "*thereupon*" est capitale, parce qu'elle détermine la portée des options qui s'offrent à un pays en développement. La note relative à l'article XVIII:11 est une disposition censée bénéficier aux pays en développement, qui peuvent avoir besoin, pendant un certain temps, de régler le niveau général de leurs importations afin d'empêcher qu'il n'excède les moyens disponibles pour payer celles-ci.

31. L'Inde fait valoir que le Groupe spécial a reconnu que la note relative à l'article XVIII:11 s'appliquait dans les cas où les difficultés de balance des paiements avaient cessé d'exister, mais risquaient de ressurgir. Le Groupe spécial a cependant conclu que l'Inde n'avait pas le droit d'éliminer progressivement les restrictions qu'elle maintenait à des fins de balance des paiements parce que la note relative à l'article XVIII:11 ne s'appliquait que dans les cas où la suppression des restrictions entraînerait "immédiatement" des difficultés de balance des paiements. Cette interprétation du terme "*thereupon*" ôte à la note son applicabilité pratique et est incompatible avec les principes d'interprétation acceptés.

32. De l'avis de l'Inde, le Groupe spécial aurait dû interpréter le terme "*thereupon*" comme signifiant que la réapparition des difficultés de balance des paiements doit être une conséquence *directe* de la suppression des restrictions appliquées par l'Inde à des fins de balance des paiements. Dans la pratique, cela impliquerait que la suppression des restrictions de ce type devrait entraîner une augmentation directe et prévisible des dépenses en devises d'une ampleur telle que les réserves de devises ne seraient plus suffisantes. Cette interprétation aurait pour effet de préciser la nature du lien de causalité entre la suppression des restrictions et le niveau des réserves, en ce sens qu'il devrait y avoir un lien direct entre les deux.

33. L'Inde considère qu'il est raisonnable d'exiger qu'il existe un lien de causalité direct et, partant, clair et prévisible entre la suppression des restrictions appliquées à des fins de balance des paiements et la réapparition des difficultés de balance des paiements, parce qu'il est difficile de déterminer et de quantifier les conséquences indirectes de la suppression de restrictions sur la situation financière extérieure. L'objet de l'article XVIII:11 et de la note y relative ne peut être réalisé

que si les pays en développement Membres sont autorisés à supprimer progressivement leurs restrictions dans tous les cas où une suppression immédiate aurait pour conséquence claire et prévisible la réapparition des difficultés de balance des paiements.

3. La clause conditionnelle de l'article XVIII:11 du GATT de 1994

34. Dans sa deuxième allégation subsidiaire d'erreur juridique, l'Inde fait valoir que le Groupe spécial a commis une erreur de droit en exigeant qu'elle utilise des instruments de politique macro-économique et d'autres instruments de politique de développement pour faire face à tout problème de balance des paiements que causerait la suppression immédiate des restrictions incriminées.

35. Selon l'Inde, la clause conditionnelle de l'article XVIII:11 du GATT de 1994 et la disposition correspondante de l'article XII:3 d) indiquent clairement que les dispositions relatives à la balance des paiements autorisent l'imposition de restrictions même si le Membre peut utiliser des instruments qui pourraient rendre les restrictions inutiles. Il appartient à chaque Membre de faire un choix entre ces instruments, en tenant compte non seulement des considérations d'efficacité économique sur lesquelles le FMI base son avis, mais aussi de ses contraintes structurelles, institutionnelles et politiques.

36. L'Inde considère qu'elle a démontré devant le Groupe spécial que la suppression immédiate de toutes les restrictions qu'elle applique à des fins de balance des paiements, lesquelles couvrent un quart de l'ensemble des lignes tarifaires, l'obligerait à apporter des changements substantiels à sa politique de développement. En particulier, elle a montré qu'une suppression immédiate de toutes les restrictions, en soi, ramènerait nécessairement ses réserves en deçà des niveaux jugés suffisants par le FMI. Les États-Unis n'ont pas présenté d'éléments de preuve spécifiques sur ce point.

37. Selon l'Inde, le FMI a confirmé que la suppression des restrictions devait aller de pair avec des modifications des politiques macro-économiques et d'ajustement structurel de l'Inde. Si le FMI a estimé que l'Inde pouvait équilibrer sa balance des paiements en remplaçant la régulation des importations par des instruments de politique macro-économique complétés par des politiques d'ajustement structurel, il n'a jamais dit qu'elle pouvait supprimer toutes ses restrictions en même

règle même lorsque le texte d'une disposition précise expressément quelle partie doit assumer la charge de la preuve. L'Inde demande à l'Organe d'appel de constater que les États-Unis, en tant que partie plaignante, avaient l'obligation de prouver l'absence de justification des restrictions qu'elle applique au titre de l'article XVIII:11, même si elle invoquait cette disposition dans sa défense.

43. Se référant pour commencer à la clause conditionnelle de l'article

de preuve avant de passer la charge de la preuve à l'Inde. Il n'est pas possible de passer sur ces erreurs du Groupe spécial au motif qu'il s'agit simplement d'une question de poids à donner aux éléments de preuve fournis par les États-Unis, car elles constituent des erreurs juridiques fondamentales dans l'analyse et l'application de la charge de la preuve en l'espèce.

47. L'Inde estime donc que les éléments de preuve présentés par les États-Unis ne correspondent pas à ce que doit être un commencement de preuve au regard des dispositions de la note relative à l'article XVIII:11.

5. Évaluation objective de la question

48. Dans sa dernière allégation subsidiaire d'erreur juridique, l'Inde demande à l'Organe d'appel d'infirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle les restrictions qu'elle applique à des fins de balance des paiements ne sont pas justifiées au regard de la note relative à l'article XVIII:11 parce que cette constatation n'était pas fondée sur une évaluation objective de la question, comme l'exige l'article 11 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends. Selon l'interprétation de l'Organe d'appel, l'évaluation des faits est une tâche qu'un groupe spécial est tenu d'exécuter lui-même; elle ne peut pas être déléguée à un autre organe, à moins qu'il n'existe une procédure de règlement des différends spéciale qui permette expressément de le faire.²²

49. L'Inde soutient que, si l'article 13 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends permet au Groupe spécial de consulter le FMI en tant qu'expert pour avoir son avis, le Groupe spécial ne peut pas laisser l'avis de l'expert se substituer au sien. Il ressort du raisonnement de la Cour internationale de justice dans l'affaire du *détroit de Corfou* qu'un expert désigné par un tribunal judiciaire ne peut que s'occuper de réunir des faits et donner un avis d'expert.²³ Il est essentiel que le tribunal se charge lui-même d'examiner et d'apprécier la pertinence des faits.

50. L'Inde allègue que le Groupe spécial n'a cherché à aucun moment à effectuer une analyse indépendante pour voir si l'on pouvait déterminer les x9u51e à un 0.130uarticlesie75 T221w (s5 ss de preuve 22 221w907

FMI et a donc agi de façon incompatible avec l'article 11 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends.

B. *Arguments des États-Unis – Intimé*

1. Compétence du Groupe spécial

51. En réponse à la principale allégation d'erreur juridique formulée par l'Inde, les États-Unis affirment que le Groupe spécial a estimé à juste titre que le Mémorandum d'accord sur le règlement des différends lui prescrivait d'examiner la situation des restrictions appliquées à des fins de balance des paiements et leur justification dans la mesure nécessaire pour juger les allégations de l'intimé. L'Inde dit qu'elle fait appel de la conclusion du Groupe spécial selon laquelle le pouvoir de déterminer si des restrictions appliquées à des fins de balance des paiements sont justifiées qui est conféré aux groupes spéciaux est illimité. En fait, le Groupe spécial ne formule nulle part cette conclusion.

52. Selon les États-Unis, le principe de l'équilibre institutionnel invoqué par l'Inde ne figure ni dans le Mémorandum d'accord sur le règlement des différends ni dans aucune autre disposition de l'*Accord sur l'OMC*. L'Inde ne fonde pas son argument sur une analyse du texte conformément aux principes de la

examiné lui-même la question.²⁶ Le rapport de ce groupe spécial étaye donc la conclusion à laquelle le Groupe spécial est parvenu dans la présente affaire au sujet de sa compétence pour l'examen de la justification des restrictions maintenues par l'Inde à des fins de balance des paiements.

55. Les États-Unis soulignent que l'Inde propose de considérer que la note de bas de page du *Mémorandum d'accord sur la balance des paiements* a une double fonction, celle de confirmer le droit de recourir au Mémorandum d'accord sur le règlement des différends et celle de limiter les questions au sujet desquelles ce droit peut être exercé. Une telle interprétation ne concorde guère avec le sens ordinaire de cette disposition, car le texte est affirmatif: le Mémorandum d'accord sur le règlement des différends peut être invoqué. En outre, le libellé est général: le Mémorandum d'accord peut être invoqué pour "toutes questions soulevées par l'application" des mesures visées.

56. Les États-Unis rejettent l'argument de l'Inde selon lequel le Groupe spécial sort en fait de leur contexte les termes "toutes questions soulevées par l'application". L'Inde sollicite trop le principe de l'effet utile. L'Organe d'appel a dit qu'un interprète n'était pas libre d'adopter une interprétation qui aurait pour résultat de rendre redondants ou inutiles des clauses ou des paragraphes entiers d'un traité.²⁷ Toutefois, comme les termes "des clauses et des paragraphes" le montrent bien, la *Convention de Vienne* n'exige pas que les mots soient considérés isolément. En outre, le terme "application" témoigne du fait que, suivant la pratique constante du GATT, les groupes spéciaux chargés du règlement des différends examinent l'application de mesures. Sauf dans le cas d'une législation impérative en vertu de laquelle une mesure sera certainement appliquée, les mesures ne peuvent être examinées que si elles sont appliquées.

57. Les États-Unis font valoir que, comme l'Inde l'a reconnu, il n'existe pas de compte rendu pertinent de l'historique de la négociation du *Mémorandum d'accord sur la balance des paiements*. Contrairement à l'affirmation de l'Inde, le fait qu'une proposition des États-Unis et du Canada sur les restrictions appliquées à des fins de balance des paiements n'a pas été adoptée ne signifie pas que l'applicabilité des dispositions concernant le règlement des différends à de telles restrictions n'a pas été finalement admise.

58. En réponse à l'objection de l'Inde selon laquelle le Groupe spécial propage ce que l'on pourrait appeler le principe du chevauchement institutionnel, les États-Unis soulignent que le Groupe spécial a effectué un examen approfondi des conflits et des redondances potentiels entre ses travaux et ceux du

²⁶ *Corée – Viande de bœuf, supra*, note 15.

²⁷ Rapport de l'Organe d'appel, *États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules* ("États-Unis - Essence"), WT/DS2/AB/R, adopté le 20 mai 1996.

Comité de la balance des paiements. L'existence de deux voies pour l'examen des questions de balance des paiements n'est pas exceptionnelle dans le système de l'OMC. Il est reconnu à l'article 3:9 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends que les dispositions de celui-ci sont sans préjudice du droit de demander une interprétation faisant autorité des dispositions d'un accord visé, y compris le GATT de 1994, par la prise de décisions au titre de l'*Accord sur l'OMC*. L'article IX:2 de ce dernier donne à la Conférence ministérielle et au Conseil général le pouvoir d'adopter des interprétations de cet accord et des Accords commerciaux multilatéraux.

59. Selon les États-Unis, les groupes spéciaux devraient prendre en compte toutes les questions pertinentes et, en particulier, respecter les conclusions du Comité de la balance des paiements, le cas échéant. L'Inde demande que les groupes spéciaux respectent le rôle des autres organes de l'OMC, et c'est bien ce que le Groupe spécial a fait en l'occurrence.

2. La note relative à l'article XVIII:11 du GATT de 1994

60. En réponse à la première allégation subsidiaire d'erreur juridique formulée par l'Inde, les États-Unis font valoir que l'interprétation que le Groupe spécial a donnée de la note relative à l'article XVIII:11 est dictée par les principes d'interprétation de la *Convention de Vienne*. Le terme "*thereupon*" signifie "*immediately*" partout où il apparaît dans le GATT et les versions française et espagnole de l'Accord confortent cette interprétation, qui traduit bien l'objet et le but de l'Accord.

61. Les États-Unis notent que, si l'Inde admet que le terme "*thereupon*" ne peut pas être interprété comme exprimant simplement un lien de causalité, elle considère qu'il exprime en fait un *lien de causalité direct*. Il n'est pas certain que l'Inde propose là une interprétation très différente de celle du Groupe spécial. Celui-ci a précisé à juste titre que le rôle du terme "*thereupon*" est de faire en sorte que l'on n'invoque pas de lointaines possibilités comme motif pour maintenir des restrictions à des fins de balance des paiements à un moment où les difficultés de balance des paiements ont cessé.

62. Les États-Unis considèrent que l'hypothèse inexprimée que contient l'argument de l'Inde, à savoir que la suppression des restrictions appliquées à des fins de balance des paiements conduira nécessairement à de nouvelles difficultés de balance des paiements, n'est pas valable, eu égard au fait que de nombreux pays en développement ont pu cesser de se prévaloir de l'article XVIII:B.

63. Les États-Unis affirment que l'Inde conclut à tort que l'interprétation donnée par le Groupe spécial obligerait un pays en développement Membre à supprimer ses restrictions alors qu'il peut en fait prévoir de graves difficultés de balance des paiements, ce qui va à l'encontre de "l'incidence sur la balance des paiements" invoquée par l'Inde. La note relative à l'article XVIII:11 ne fait pas obligation

à un pays en développement Membre de supprimer ses restrictions si cela doit créer immédiatement les conditions spécifiées à l'article XVIII:9. L'une de ces conditions est la menace d'une baisse importante des réserves monétaires.

64. Les États-Unis estiment que l'Inde ne tient pas compte du texte de l'*Accord sur l'OMC*. Lorsqu'elle allègue que le terme "*thereupon*" devrait être interprété dans le sens de "*directly*", l'Inde oublie que ce dernier terme est utilisé à maintes reprises dans le GATT de 1994, par exemple aux articles II:1 b), III:2, III:5 et XI:2 c) i). Par contre, le tLorsqu'eTj uaLfM exempmaine-0.189srj1 1c

conditionnelle de l'article XVIII:11 condamne. Le FMI a indiqué clairement quelle était la base de ses constatations sur la situation des réserves de l'Inde. Son avis se fondait sur l'ampleur des ponctions existantes et potentielles sur les réserves, considérées dans le contexte des circonstances économiques du pays. En outre, cette déclaration ne porte pas sur un changement dans la politique de développement de l'Inde. Celle-ci gère déjà sa situation financière extérieure au moyen d'instruments de politique macro-économique, tels que les mécanismes des taux de change, la convertibilité pour les transactions courantes et la réduction du montant de la dette à court terme. De plus, les instruments de politique macro-économique en rapport avec la situation financière extérieure d'un Membre, comme sa politique commerciale, ne sont pas des instruments de la "politique de développement" au sens de la clause conditionnelle de l'article XVIII:11. Enfin, le FMI n'a pas dit que la situation financière extérieure serait, ou devrait être, gérée par des "mesures d'ajustement macro-économique complétées par des mesures d'ajustement structurel". Il a dit qu'il était possible de gérer la situation financière extérieure au moyen de la seule politique macro-économique. La mention de la "nécessité" d'opérer des réformes de politique structurelle est de toute évidence une observation additionnelle sur la situation de la balance des paiements de l'Inde, car elle ne s'applique qu'à la réforme du secteur des biens de consommation. Étant donné que les instruments de politique macro-économique déjà utilisés permettent à eux seuls de gérer la situation financière extérieure, les mesures structurelles mentionnées par le FMI ne sont pas indispensables à cet effet.

69. De l'avis des États-Unis, l'Inde suit un raisonnement tout à fait circulaire lorsqu'elle allègue que sa politique de développement est fondée sur le principe de la libéralisation progressive des importations, parce que cela revient à dire que la politique de développement de l'Inde est un type de politique qui exige que les restrictions appliquées à des fins de balance des paiements soient supprimées progressivement, ce qui ôterait tout son sens à l'article XVIII:11.

4. Charge de la preuve

70. Les États-Unis font valoir que le texte de l'article XVIII:B et le *Mémoire d'accord sur la balance des paiements* impliquent que c'est à l'Inde qu'incombe la charge de la preuve pour les questions se rapportant à la note relative à l'article XVIII:11 et à la clause conditionnelle de cet article. Si l'Organe d'appel n'est pas d'accord sur ce point, les États-Unis font observer que les éléments de preuve qu'ils ont présentés au Groupe spécial avant que celui-ci ne tienne des consultations avec le FMI satisfaisaient à l'obligation qui leur était faite d'apporter un commencement de preuve.

71. Les États-Unis prennent note de l'argument de l'Inde selon lequel, en application de l'article XVIII:12, ils avaient la charge de la preuve pour tous les aspects de l'article XVIII:B. Ils considèrent que l'Inde a mal interprété cette disposition. L'article XVIII:12 d) prévoit des

consultations additionnelles, en dehors du cycle bisannuel ordinaire, si un Membre qui demande l'ouverture de telles consultations peut établir *prima facie* que les restrictions sont incompatibles avec l'article XVIII:B et que son commerce est atteint.

72. Les États-Unis allèguent que la clause conditionnelle de l'article XVIII:11 a pour seul effet d'empêcher qu'un Membre ne soit mis dans l'obligation d'éliminer les restrictions qu'il applique à des fins de balance des paiements au motif qu'un changement apporté à sa politique de développement rendrait ces mesures inutiles. Il n'y a donc pas lieu, en fait, d'attribuer la charge de la preuve puisque la clause conditionnelle condamne simplement un type d'argument particulier.

73. Au demeurant, si la position exposée dans le paragraphe qui précède n'est pas acceptée, les États-Unis conviennent que, comme le Groupe spécial l'a dit, la clause conditionnelle de l'article XVIII:11 est un moyen de défense affirmatif et que sur ce point la charge de la preuve incombe à l'Inde. En outre, même si c'était aux États-Unis de présenter un commencement de preuve à propos de cette clause, ils affirment l'avoir fait. En particulier, ils ont fourni des éléments de preuve indiquant que les réserves monétaires de l'Inde, considérées intrinsèquement et hors du contexte de la politique de développement de ce pays, n'étaient absolument pas en baisse, ni insuffisantes, ni menacées d'une baisse importante.

74. S'agissant de la note relative à l'article XVIII:11, les États-Unis considèrent que c'est à l'Inde qu'incombe la charge de la preuve à cet égard, puisque la note est un moyen de défense affirmatif contre l'allégation formulée au titre de l'article XVIII:11. L'Inde est la mieux placée pour démontrer que la suppression des restrictions qu'elle applique à des fins de balance des paiements créerait immédiatement l'une des situations spécifiées à l'article XVIII:9.

75. Au cas où l'Organe d'appel ne serait pas d'accord sur ce point, les États-Unis font valoir qu'ils ont satisfait à l'obligation d'apporter un commencement de preuve sur toutes ces questions. Se référant à l'allégation de l'Inde selon laquelle ils se sont fondés improprement sur la documentation communiquée par le FMI en réponse aux questions du Groupe spécial, les États-Unis soulignent que tous les éléments de preuve et les arguments examinés dans la présente section ont été présentés avant

l'article

5. Évaluation objective de la question

76. Les États-Unis considèrent que le Groupe spécial n'a pas abandonné ses attributions au FMI. L'Inde prétend que le Groupe spécial a agi de façon incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends, mais elle n'essaie pas de satisfaire au critère fixé par l'Organe d'appel en démontrant que le Groupe spécial a ignoré de propos délibéré, refusé d'examiner, faussé ou déformé intentionnellement les éléments de preuve dans la présente affaire, ou commis une erreur qui met en doute sa bonne foi.²⁸

77. De l'avis des États-Unis, l'argument de l'Inde selon lequel il y a violation de l'article 11 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends "parce que le Groupe spécial a délégué ses pouvoirs" n'est pas fondé. Dans son analyse, l'Inde ne tient pratiquement aucun compte des dispositions de l'article XV du GATT de 1994. L'article

- c) si la constatation du Groupe spécial selon laquelle l'Inde n'a pas le droit de maintenir ses restrictions à des fins de balance des paiements aux termes de la note relative à l'article XVIII:11 est compatible avec la clause conditionnelle de cet article;
- d) si le Groupe spécial a correctement attribué et appliqué la charge de la preuve pour ce qui est de la clause conditionnelle de l'article XVIII:11 et de la note relative à cet article; et
- e) si le Groupe spécial a délégué au FMI la tâche de procéder à une évaluation objective de la question, alors qu'elle lui incombait, et si, de ce fait, il a agi de manière incompatible avec l'article 11 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends.

IV. Compétence du Groupe spécial

80. L'Inde fait appel de la conclusion du Groupe spécial concernant sa compétence pour l'examen de la justification des restrictions appliquées par ce pays à des fins de balance des paiements au regard de l'article XVIII:B du GATT de 1994. Elle considère que le Groupe spécial a commis une erreur de droit en ne prenant pas en considération le fait que chaque organe de l'OMC doit exercer ses pouvoirs en tenant dûment compte de ceux qui sont attribués aux autres organes de l'OMC. Elle affirme que, ce faisant, le Groupe spécial n'a pas respecté l'équilibre institutionnel qui ressort des dispositions de l'*Accord sur l'OMC*. Étant donné la compétence du Comité de la balance des paiements et du Conseil général en matière de restrictions appliquées à des fins de balance des paiements, telle qu'elle ressort de l'article XVIII:12 du GATT de 1994 et du *Mémorandum d'accord sur la balance des paiements*, le Groupe spécial a commis une erreur, selon l'Inde, en constatant que la compétence des groupes spéciaux pour l'examen de la justification de restrictions appliquées à des fins de balance des paiements était "illimitée".²⁹

81. Au paragraphe 5.114 de son rapport, le Groupe spécial a formulé, en ce qui concerne sa compétence pour l'examen de la justification des restrictions appliquées par l'Inde à des fins de balance des paiements, la conclusion suivante:

Nous avons donc compétence pour examiner la situation juridique des mesures prises à des fins de balance des paiements et la justification de ces mesures pour autant que cela est nécessaire afin

mandat qui nous a été donné conformément au Mémorandum d'accord sur le règlement des différends. Nous sommes conscients du fait que le Comité de la balance des paiements et les groupes spéciaux ont des fonctions différentes et notre constatation est sans préjudice du rôle du Comité et du Conseil général consistant à examiner les mesures prises à des fins de balance des paiements dans le cadre de consultations, conformément aux dispositions du GATT de 1994 relatives à la balance des paiements. En constatant que les groupes spéciaux peuvent examiner la justification de mesures prises à des fins de balance des paiements, nous ne concluons pas qu'ils peuvent se substituer au Comité de la balance des paiements ... Il est aussi clair que les groupes spéciaux ne peuvent négliger de tenir compte des déterminations du Comité de la balance des paiements et du Conseil général.

82. Compte tenu de cette conclusion et du raisonnement détaillé qui la précède, nous notons que, contrairement à ce que l'Inde affirme, le Groupe spécial n'a pas conclu que la compétence des groupes spéciaux pour l'examen de la justification de restrictions appliquées à des fins de balance des paiements était "illimitée". Nous notons aussi que, lorsqu'il a déterminé l'étendue de sa compétence, le Groupe spécial a examiné attentivement les pouvoirs du Comité de la balance des paiements et du Conseil général. Il est arrivé à la conclusion qu'il avait néanmoins compétence pour examiner la justification de restrictions appliquées à des fins de balance des paiements. L'appel de l'Inde nous amène à examiner si le Groupe spécial a commis une erreur de droit en arrivant à cette conclusion.

83. Nous sommes d'avis que la compétence du Groupe spécial pour l'examen de tous les aspects des restrictions appliquées à des fins de balance des paiements devrait être déterminée à la lumière de l'article XXIII du GATT de 1994, tel qu'il est précisé et mis en application par le Mémorandum d'accord sur le règlement des différends, et de la note de bas de page du *Mémorandum d'accord sur la balance des paiements*.

84. Ce différend a été soumis en vertu de l'article XXIII du GATT de 1994, entre autres dispositions.³⁰ Selon l'article XXIII, tout Mem/pr tu de ar6i350re dle Méquées aB2e1.25 f,22t /18

restrictions qu'elle applique à des fins de balance des paiements. Par conséquent, ils avaient le droit de recourir, dans cette affaire, aux procédures de règlement des différends énoncées à l'article XXIII.

85. Le Mémoire d'accord sur le règlement des différends précise et met en application l'article XXIII. La première phrase du paragraphe 1 de l'article premier de ce mémoire d'accord est ainsi libellée:

Les règles et procédures du présent mémoire d'accord s'appliqueront aux différends soumis en vertu des dispositions relatives aux consultations et au règlement des différends des accords énumérés à l'Appendice 1 du présent mémoire d'accord (dénommés dans le présent mémoire d'accord les "accords visés").

Nous notons que les "Accords multilatéraux sur le commerce des marchandises", qui comprennent le GATT de 1994, figurent sur la liste des accords visés par le Mémoire d'accord, laquelle constitue l'Appendice 1 de celui-ci. Un différend concernant l'article XVIII:B est donc visé par le Mémoire d'accord.

86. La partie pertinente du paragraphe 2 de l'article premier du Mémoire d'accord sur le règlement des différends est libellée comme suit:

Les règles et procédures du présent mémoire d'accord s'appliqueront sous réserve des règles et procédures spéciales ou additionnelles relatives au règlement des différends contenues dans les accords visés qui sont récapitulées à l'Appendice 2 du présent mémoire d'accord.

L'Appendice 2 ne fait pas mention de règles ou procédures de règlement des différends spéciales ou additionnelles concernant les restrictions appliquées à des fins de balance des paiements. Il ne fait pas non plus mention de l'article XVIII:B du GATT de 1994, ni d'aucun de ses paragraphes. Le Mémoire d'accord sur le règlement des différends est donc pleinement applicable au différend à l'examen.

87. Si la possibilité d'utiliser les procédures de règlement des différends prévues à l'article XXIII pour des différends portant sur des restrictions appliquées à des fins de balance des paiements a été mise en d99e42e*à

Les dispositions des articles XXII et XXIII du GATT de 1994, telles

restrictions à des fins de balance des paiements. La définition pertinente du mot "*application*" donnée dans les dictionnaires est "utilisation, emploi; usage ou but spécifique auquel une chose est affectée" ("*use, employment; a specific use or purpose to which something is put*").³² Il est donc possible de recourir aux dispositions concernant le règlement des différends pour toutes questions soulevées par "l'utilisation" ou "l'emploi" de restrictions à des fins de balance des paiements. Nous notons en outre que les mots "application" et "appliqué" ("*application*" et "*applied*") apparaissent fréquemment dans d'autres dispositions de l'*Accord sur l'OMC*, en particulier aux paragraphes 1 à 4 du *Mémoire d'accord sur la balance des paiements* et aux articles III:2, III:4, XIII, XVIII:12 et XXIII:1 du GATT de 1994. Dans ces dispositions, ces mots se rapportent de toute évidence à "l'utilisation", "l'emploi" ou "l'imposition" de mesures.

93. Nous ne sommes pas d'accord avec l'Inde lorsqu'elle dit que, selon l'interprétation donnée par le Groupe spécial, les termes "questions soulevées par l'application" seraient vides de sens et la disposition pourrait être lue comme s'ils n'existaient pas. Ces termes traduisent la doctrine traditionnelle du GATT suivant laquelle, à l'exception des règles impératives, seules les mesures qui sont effectivement appliquées peuvent faire l'objet de procédures de règlement des différends. Nous ne partageons donc pas l'avis de l'Inde lorsqu'elle fait valoir que le Groupe spécial n'a pas tenu compte du principe suivant lequel "l'interprétation doit donner sens et effet à tous les termes d'un traité" et "[u]n interprète n'est pas libre d'adopter une interprétation qui aurait pour résultat de rendre redondants ou inutiles des clauses ou des paragraphes entiers d'un traité".³³

94. Nous prenons note des arguments de l'Inde relatifs à l'historique de la négociation du *Mémoire d'accord sur la balance des paiements*.³⁴ Toutefois, en l'absence de compte rendu des négociations sur la note de bas de page de ce mémoire d'accord, il nous paraît difficile d'accorder de l'importance à ces arguments.³⁵ Nous n'excluons pas que la note de bas de page du *Mémoire d'accord sur la balance des paiements* ait été longuement négociée, ni qu'elle constitue une tentative

³² *The New Shorter Oxford English Dictionary* (Clarendon Press, 1993), Vol. I, page 100.

³³ *États-Unis – Essence, supra*, note 27, page 26. Voir aussi *Japon – Boissons alcooliques, supra*, note 16, page 13.

³⁴ Communication de l'Inde en tant qu'appelant, paragraphes 17 et 83.

³⁵ Dans sa communication en tant qu'appelant, l'Inde fait valoir qu'il n'existe pas de compte rendu formel des débats qui ont conduit à l'adoption de cette clause (voir le paragraphe 11 de cette communication). Les États-Unis sont du même avis et soulignent qu'il n'existe pas de texte pertinent sur l'historique de la négociation du *Mémoire d'accord sur la balance des paiements* (voir le paragraphe 84 de leur communication en tant qu'intimé). Le seul document que l'Inde a mentionné est la proposition de "Déclaration relative aux mesures -Oroa381 6 rises à des fins de balance des paiements" présentée par les États-Unis et le Canada et examinée par le Groupe spéc81 aux paragraphes 5.106 à 5.109 de son rapport.

pour concilier les avis opposés des différentes parties aux négociations sur ce texte.³⁶

les parties avaient choisi de recourir aux dispositions de l'article XXIII.³⁸

97. Ainsi, le Groupe spécial chargé de l'affaire *Corée – Viande de bœuf* a conclu clairement que les procédures de règlement des différends prévues à l'article XXIII ainsi que celles qui sont énoncées à l'article XVIII:12 pouvaient être utilisées, les unes et les autres, pour des différends relatifs à des restrictions appliquées à des fins de balance des paiements. Nous pensons que, dans la présente affaire, le Groupe spécial a correctement interprété la pratique du GATT comme permettant au Membre concerné de choisir l'une ou l'autre voie. Si un Membre décide de recourir aux procédures de règlement des différends prévues à l'article XXIII, cela ne devrait nullement préjuger la compétence du Comité de la balance des paiements ni du Conseil général pour l'examen de la même question conformément à l'article XVIII:12.

98. À l'appui de son allégation d'erreur juridique, l'Inde fait valoir qu'il existe un principe de l'équilibre institutionnel qui exige que, lorsqu'ils déterminent l'étendue de leur compétence, les groupes spéciaux tiennent compte de la compétence conférée aux autres organes de l'OMC. Selon l'Inde, les rédacteurs de l'*Accord sur l'OMC* ont créé une structure institutionnelle complexe dans laquelle divers organes sont habilités à prendre des décisions contraignantes sur des questions connexes. Ces organes doivent coopérer pour réaliser les objectifs de l'OMC, et ne peuvent le faire que si chacun d'eux exerce sa compétence en tenant dûment compte de celle de tous les autres organes.³⁹ Afin de préserver un équilibre institutionnel approprié entre les organes judiciaires et politiques de l'OMC pour ce qui est des questions relatives aux restrictions appliquées à des fins de balance des paiements, il faut laisser aux organes politiques compétents, à savoir le Comité de la balance des paiements et le Conseil général, le soin d'examiner la justification de ces mesures.⁴⁰ Étant donné les pouvoirs conférés à ces organes en vertu de l'article XVIII:12 du GATT de 1994 et du *Mémoire d'accord sur la balance des paiements*, les groupes spéciaux devraient, selon l'Inde, s'abstenir d'examiner la justification de mesures appliquées à des fins de balance des paiements au

ne s'appuie pas sur un texte explicite de l'*Accord sur l'OMC*, c'est néanmoins un principe du droit de l'OMC.

100. À l'appui de cet argument, l'Inde mentionne les rapports des groupes spéciaux établis dans le cadre du GATT de 1947 pour examiner les affaires *CE* -

Aucune disposition du présent mémorandum d'accord ne vise à modifier les droits et obligations des Membres découlant des articles XII ou XVIII:B du GATT de 1994.

L'Inde fait valoir que si les groupes spéciaux examinaient la justification de restrictions appliquées à des fins de balance des paiements, cela diminuerait les droits procéduraux que les pays en développement Membres tiennent de l'article XVIII:12 et du

d'examiner la justification de restrictions appliquées à des fins de balance des paiements au regard de l'article XVIII:B. Nous notons en outre qu'une telle obligation serait incompatible avec l'article XXIII du GATT de 1994, tel qu'il est précisé et mis en application par le *Mémorandum d'accord sur le règlement des différends*, et avec la note de bas de page du *Mémorandum d'accord sur la balance des paiements* qui, comme nous le soulignons ci-dessus, prévoit clairement la possibilité de recourir aux procédures de règlement des différends de l'OMC pour toutes questions relatives à des restrictions appliquées à des fins de balance des paiements.

106. Pendant l'audience, l'Inde a précisé son allégation d'erreur juridique en indiquant que, bien que les groupes spéciaux soient en principe compétents pour examiner toutes questions relatives à des restrictions appliquées à des fins de balance des paiements, ils devraient faire preuve de *modération jurisprudentielle* à l'égard de ces questions. Cet argument nous inspire les observations suivantes.

107. Premièrement, nous notons que cet argument est incompatible avec le point de vue de l'Inde, selon lequel, eu égard à la note de bas de page du *Mémorandum d'accord sur la balance des paiements*, les groupes spéciaux ne sont pas compétents pour les questions relatives à la justification de restrictions appliquées à des fins de balance des paiements. Or, la modération jurisprudentielle implique de toute évidence que les groupes spéciaux *sont* compétents en la matière.

108. Deuxièmement, nous notons que, si l'exercice de la modération jurisprudentielle devait *dans la pratique*, comme l'Inde semble le suggérer, amener les groupes spéciaux à s'abstenir d'examiner des différends concernant la justification de restrictions appliquées à des fins de balance des paiements, il serait incompatible, comme nous l'indiquons ci-dessus, avec l'article XXIII du GATT de 1994, tel qu'il est précisé et mis en application par le *Mémorandum d'accord sur le règlement des différends*, et avec la note de bas de page du *Mémorandum d'accord sur la balance des paiements*.

109. Pour les raisons exposées ci-dessus, nous concluons que les groupes spéciaux ont compétence pour examiner la justification de restrictions appliquées à des fins de balance des paiements. Plus généralement, nous concluons que les dispositions du GATT de 1994 concernant le règlement des différends, telles qu'elles sont précisées et mises en application par le *Mémorandum d'accord sur le règlement des différends*, peuvent être invoquées pour toutes questions se rapportant à des restrictions appliquées à des fins de balance des paiements. Nous confirmons donc la constatation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 5.114 de son rapport, à savoir qu'il avait compétence pour examiner la justification des restrictions appliquées par l'Inde à des fins de balance des paiements au regard de l'article XVIII:B du GATT de 1994.

V. La note relative à l'article XVIII:11 du GATT de 1994

110. L'Inde fait appel de l'interprétation que le Groupe spécial a donnée de la note relative à l'article XVIII:11 du GATT de 1994 et, en particulier, du terme "*thereupon*". L'Inde allègue que le Groupe spécial a commis une erreur de droit en interprétant ce terme comme signifiant "*immediately*". Selon l'Inde, le mot "*thereupon*"

... indique qu'il doit y avoir un lien de causalité *direct* entre la suppression des mesures imposées pour des raisons de balance des paiements et la réapparition des conditions définies à l'article XVIII:9.

114. Nous considérons, comme le Groupe spécial, que la note relative à l'article XVIII:11 et, en particulier, les termes "devaient créer immédiatement" exigent un *lien de causalité relativement direct* entre la suppression des restrictions appliquées à des fins de balance des paiements et la réapparition de l'une des trois situations envisagées à l'article XVIII:9. Comme le Groupe spécial l'a souligné, le texte de la note requiert plus que la simple possibilité d'une réapparition de l'une de ces trois situations et autorise le maintien des restrictions à des fins de balance des paiements uniquement dans des circonstances clairement définies.⁴⁸ ~~es. Pour que les conditions posées dans la note relative à l'article XVIII:11 soient~~

baisse importante des réserves monétaires; *ou* iii) des réserves monétaires insuffisantes.⁵⁵ S'agissant de la première de ces situations, nous considérons, comme le Groupe spécial, que le terme "*thereupon*" signifie "*immediately*".

118. Quant aux deux autres situations, à savoir une baisse importante des réserves monétaires ou des réserves monétaires insuffisantes, nous notons qu'au paragraphe 5.198 de son rapport, le Groupe spécial a nuancé son interprétation du terme "*thereupon*" comme suit:

Nous ne voulons pas dire que le terme "*thereupon*" devrait nécessairement s'entendre des jours ou des semaines qui suivent l'atténuation ou la suppression des mesures; cela serait irréaliste, même s'il peut arriver que la situation de la balance des paiements se détériore très rapidement.⁵⁶

119. Nous sommes de l'avis du Groupe spécial selon lequel il serait irréaliste de poser comme condition qu'une baisse importante des réserves monétaires ou l'insuffisance de celles-ci intervienne effectivement dans les jours ou les semaines qui suivent l'atténuation ou la suppression des restrictions appliquées à des fins de balance des paiements. Le Groupe spécial avait donc raison de nuancer son interprétation du terme "*thereupon*" en ce qui concerne ces deux situations. Bien qu'il ne l'ait pas indiqué explicitement, il a en fait interprété ce terme dans le sens de "peu après" ("*soon after*") pour ces deux situations. D'après les dires des parties, il n'est pas possible de produire un exemple de la situation décrite dans le paragraphe 5.198 de son rapport.

... en exigeant qu'elle utilise des instruments de politique macro-économique et d'autres instruments de politique de développement pour faire face aux problèmes de balance des paiements que causerait la suppression immédiate de ses restrictions à l'importation.⁵⁸

L'Inde fait valoir qu'une telle exigence signifie qu'elle doit apporter un changement à sa politique de développement et est par conséquent incompatible avec la clause conditionnelle de l'article XVIII:11 du GATT de 1994.

122. La deuxième phrase de l'article XVIII:11 dispose que le Membre en cause:

... atténuera progressivement, au fur et à mesure que la situation s'améliorera, toute restriction appliquée en vertu de la présente section et ne la maintiendra que dans la mesure nécessaire, compte tenu des dispositions du paragraphe 9

124. Lorsqu'il a conclu que la suppression des restrictions appliquées par l'Inde à des fins de balance des paiements n'entraînerait pas "immédiatement" la réapparition de l'une des situations envisagées à l'article XVIII:9 et que le maintien de ces mesures n'était donc pas justifié au regard de la note relative à l'article XVIII:11, le Groupe spécial a pris en compte cet avis du FMI.⁶¹

125. L'Inde allègue que le Groupe spécial a exigé qu'elle apporte un changement à sa politique de développement afin que la suppression des restrictions appliquées à des fins de balance des paiements n'entraîne pas la réapparition de l'une des conditions envisagées à l'article d

qui réserve certains produits aux petites entreprises au motif que ces ajustements seraient indispensables pour surmonter les difficultés de balance des paiements, cette exigence aurait probablement entraîné un changement dans la politique de développement de ce pays.

129. Nous notons que le Groupe spécial n'a pas pris position sur la question de savoir si l'adoption des mesures structurelles du type mentionné par le FMI entraînerait un changement dans la politique de développement de l'Inde. Au paragraphe 5.211 de son rapport, le Groupe spécial a formulé la conclusion suivante:

Les suggestions du FMI au sujet de "mesures structurelles" ne devraient pas être extraites du contexte dans lequel elles ont été faites. Nous rappelons que le FMI a répondu à la question 3 en commençant par dire "qu'il [était] possible de gérer la situation extérieure au moyen des seuls instruments de politique macro-économique". Ses observations au sujet des mesures structurelles ne figurent qu'à la fin de sa réponse, après d'autres suggestions de mesures de libéralisation, comme des réductions de droits de douane. Le FMI ne laisse pas entendre que le maintien des réserves de l'Inde est subordonné à l'adoption de mesures structurelles. Par conséquent, nous ne pouvons conclure que la suppression des mesures prises par l'Inde à des fins de balance des paiements créerait immédiatement une situation justifiant leur rétablissement, situation qui ne pourrait être évitée que par la modification de la politique de développement de l'Inde.

De toute évidence, le Groupe spécial a interprété la déclaration du FMI comme signifiant que la mise en œuvre de mesures structurelles n'est pas une condition pour que l'Inde puisse préserver sa situation financière extérieure. À notre sens, cette interprétation est raisonnable.

130. Nous concluons que le Groupe spécial n'a pas exigé que l'Inde apporte un changement à sa politique de développement et, partant, n'a pas commis d'erreur de droit en ce qui concerne la clause conditionnelle de l'article XVIII:11.

VII. Charge de la preuve

131. L'Inde allègue que le Groupe spécial a commis une erreur de droit dans l'attribution et l'application de la charge de la preuve pour ce qui est de la clause conditionnelle de l'article XVIII:11 et de la note relative à cet article.

132. S'agissant de la clause conditionnelle de l'article XVIII:11, l'Inde dit que le Groupe spécial a constaté à tort que cette clause était un moyen de défense affirmatif et, partant, que la charge de la preuve incombait à l'Inde à cet égard.⁶³

133. Nous rappelons que la deuxième phrase de l'article XVIII:11 dispose que le Membre en cause:

... atténuera progressivement, au fur et à mesure que la situation s'améliorera, toute restriction appliquée en vertu de la présente section et ne la maintiendra que dans la mesure nécessaire, compte tenu des dispositions du paragraphe 9 du présent article; il l'éliminera lorsque la situation ne justifiera plus son maintien; toutefois, aucune partie contractante ne sera tenue de supprimer ou de modifier des restrictions, motif pris que, si un changement était apporté à sa politique de développement, les restrictions qu'elle applique en vertu de la présente section cesseraient d'être nécessaires.

134. La clause conditionnelle empêche un Membre qui conteste la compatibilité de restrictions appliquées à des fins de balance des paiements de faire valoir que ces restrictions ne seraient plus nécessaires si le pays en développement Membre qui les maintient apportait un changement à sa politique de développement. En fait, elle impose aux Membres de ne pas exiger d'un pays en développement Membre qui applique des restrictions à des fins de balance des paiements qu'il apporte un changement à sa politique de développement.

135. Dans l'affaire *États-Unis – Chemises et blouses*, l'Organe d'appel a indiqué que:

... la charge de la preuve incombe à la partie, qu'elle soit demanderesse ou défenderesse, qui établit, par voie d'affirmation, une allégation ou un moyen de défense particulier.⁶⁴

136. Nous considérons que, lorsque l'on invoque la clause conditionnelle de l'article XVIII:11, la question de la charge de la preuve ne se pose pas dans la mesure où il s'agit de déterminer quelles politiques peuvent constituer une "politique de développement" au sens de la clause. Cependant, nous n'excluons pas qu'il puisse y avoir des cas dans lesquels une assertion concernant la politique de développement soulève la question de la charge de la preuve. Dans l'hypothèse où la partie demanderesse aurait réussi à apporter un commencement de preuve d'incompatibilité avec l'article XVIII:11 et la note y relative, la partie défenderesse pourrait, dans ses moyens de défense, soit réfuter les éléments de preuve présentés à l'appui de l'allégation d'incompatibilité, soit invoquer la

⁶³ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 5.210 et 5.219.

⁶⁴ *États-Unis – Chemises et blouses*, *supra*, note 18, page 16.

clause conditionnelle. Dans ce dernier cas, elle devrait démontrer que la partie demanderesse a manqué à son obligation de ne pas exiger de la partie défenderesse qu'elle apporte un changement à sa politique de développement. La charge de la preuve incomberait alors à la partie défenderesse. Nous estimons donc, comme le Groupe spécial, que la charge de la preuve incombe à l'Inde en ce qui concerne la clause conditionnelle.

137. Pour ce qui est de la charge de la preuve dans le contexte de la note relative à l'article XVIII:11, l'Inde fait valoir que le Groupe spécial n'a jamais déterminé si elle incombait à l'Inde ou aux États-Unis. Nous notons cependant que, lorsqu'il a examiné les éléments de preuve relatifs à la note, le Groupe spécial a dit que:

Pour analyser la question de savoir si les États-Unis ont présenté suffisamment d'éléments de preuve pour établir que les conditions posées par la note relative à l'article XVIII:11 n'étaient pas remplies en l'occurrence, nous examinons la position des États-Unis en tenant compte de la réaction de l'Inde.⁶⁵

Le Groupe spécial semble donc avoir considéré qu'en ce qui concerne la note relative à l'article XVIII:11, la charge de la preuve incombait aux États-Unis. C'est ce que confirme la structure de l'analyse qu'il a faite aux paragraphes 5.202 à 5.215 de son rapport puisque, dans son raisonnement, il commence par examiner les arguments des États-Unis. Au demeurant, nous ne pensons pas qu'un groupe spécial soit tenu d'indiquer *expressément* à quelle partie incombe la charge de la preuve pour chacune des allégations formulées.

138. Nous partageons l'avis du Groupe spécial selon lequel, en ce qui concerne la note relative à l'article XVIII:11, la charge de la preuve incombe à la partie demanderesse, c'est-à-dire aux États-Unis.

139. L'Inde fait aussi valoir que, si le Groupe spécial a attribué la charge de la preuve aux États-Unis dans le contexte de la note relative à l'article XVIII:11, il n'a pas appliqué correctement les règles établies en la matière. Selon elle, le Groupe spécial a commis deux erreurs. Premièrement, il n'a pas déterminé si les États-Unis avaient apporté un commencement de preuve avant d'examiner les réponses du FMI à ses questions et avant de passer la charge de la preuve à l'Inde. Il n'a donc pas conclu, après avoir exposé en détail les éléments de preuve présentés par les États-Unis, que ceux-ci avaient réussi à apporter un commencement de preuve pour ce qui est de la note relative à l'article XVIII:11. Deuxièmement, l'Inde affirme que les éléments de preuve fournis par les

⁶⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 5.205.

États-Unis ne pouvaient pas, en droit, avoir constitué un commencement de preuve du fait que les restrictions appliquées par l'Inde à des fins de balance des paiements n'étaient pas justifiées au regard de la note.

140. En ce qui concerne la première allégation d'erreur, nous notons qu'en effet le Groupe spécial n'a pas constaté explicitement que les États-Unis avaient apporté un commencement de preuve avant d'examiner les réponses du FMI et la réaction de l'Inde aux arguments des États-Unis. Comme nous le mentionnons ci-dessus, le Groupe spécial a dit qu'il examinerait la position des États-Unis en tenant compte de la réaction de l'Inde.⁶⁶

141. Pour étayer son argument, l'Inde cite le rapport d'appel sur l'affaire *Communautés européennes - Hormones*, dans lequel l'Organe d'appel a dit:

Conformément à notre décision dans l'affaire *États-Unis - Chemises et blouses*, le Groupe spécial aurait dû commencer l'analyse de chaque disposition en examinant la question de savoir si les États-Unis et le Canada avaient présenté des éléments de preuve et des arguments juridiques suffisants pour prouver que les mesures communautaires étaient incompatibles avec les obligations assumées par les Communautés européennes au titre de chaque article de l'*Accord SPS* examiné par le Groupe spécial. ... Ce n'est qu'une fois établie cette présomption par le Groupe spécial que la charge d'apporter des éléments de preuve et des arguments pour réfuter l'allégation de la partie plaignante peut être attribuée aux Communautés européennes.⁶⁷

142. Selon notre interprétation, la déclaration ci-dessus n'exige pas qu'un groupe spécial conclue qu'un commencement de preuve a été apporté avant d'examiner les vues du FMI ou de tout autre expert qu'il pourrait consulter. Un tel examen peut être utile pour déterminer si un commencement de preuve a été présenté. En outre, nous ne voyons pas pourquoi on reprocherait au Groupe spécial d'avoir tenu compte des réactions de l'Inde aux arguments des États-Unis lorsqu'il a déterminé si ces derniers avaient apporté un commencement de preuve. Cette façon de faire n'implique pas, selon nous, que le Groupe spécial a passé la charge de la preuve à l'Inde. Nous ne pensons donc pas que le Groupe spécial a commis une erreur de droit en procédant comme il l'a fait.

143. Quant à la deuxième allégation d'erreur, à savoir que les éléments de preuve fournis par les

- b) confirme l'interprétation que le Groupe spécial a donnée de la note relative à l'article XVIII:11 du GATT de 1994 et, en particulier, du terme "*thereupon*";
- c) conclut que le Groupe spécial n'a pas exigé que l'Inde apporte un changement à sa politique de développement et, partant, n'a pas commis d'erreur de droit en ce qui concerne la clause conditionnelle de l'article XVIII:11 du GATT de 1994;
- d) conclut que le Groupe spécial n'a pas commis d'erreur de droit dans la façon dont il a attribué et appliqué la charge de la preuve pour ce qui est de la clause conditionnelle de l'article XVIII:11 du GATT de 1994 et de la note relative à cet article; et
- e) conclut que le Groupe spécial a procédé à une évaluation objective de la question dont il était saisi, comme l'exige l'article 11 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends.

154. L'Organe d'appel recommande que l'ORD demande à l'Inde de mettre les restrictions appliquées à des fins de balance des paiements que le Groupe spécial a jugées incompatibles avec les articles XI:1 et XVIII:11 du GATT de 1994 et avec l'article 4:2 de l'*Accord sur l'agriculture*, en conformité avec les obligations découlant pour elle de ces accords.

Texte original signé à Genève le 6 août 1999 par:

Claus-Dieter Ehlermann
Président de la section

Said El-Naggar
Membre

Mitsuo Matsushita
Membre